
PERSEVERO







PLAIDOYERS

D'OMER TALON.

IV.

A. ÉGRON, IMPRIMEUR
DE S. A. R. MONSEIGNEUR, DUC D'ANGOULÊME,
rue des Noyers, n° 37.

ŒUVRES
D'OMER ET DE DENIS
TALON,

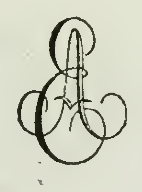
AVOCATS-GÉNÉRAUX AU PARLEMENT DE PARIS;

PUBLIÉES SUR LES MANUSCRITS AUTOGRAPHES,

PAR D.-B. RIVES,

AVOCAT AUX CONSEILS DU ROI ET A LA COUR DE CASSATION.

TOME QUATRIÈME.



PARIS,

A. ÉGRON, IMPRIMEUR-LIBRAIRE,

RUE DES NOYERS, N° 37.

M. DCCC. XXI.



PLAIDOYERS

D'OMER TALON.

VINGT-CINQUIÈME PLAIDOYER.

(10 OU 20 JUIN 1636.)

Dans la cause de la dame de ***, contre le sieur ***, son mari.

La preuve testimoniale d'un mariage secret est-elle recevable ?

MESSIEURS,

Au mois de février dernier passé, la demanderesse a obtenu des lettres-patentes du Roi, narratives qu'elle est femme de M. ***, sieur ***, président au parlement de Grenoble ; que leur mariage a été solennisé en face de l'Eglise, après les bans publics ; qu'à ce faire plusieurs témoins sont intervenus ; que néanmoins M. ***, abusant de l'honneur et de la vérité du sacrement, dénie qu'il y ait eu mariage, et la veut obliger d'entrer

dans un monastère ; qu'il a employé à cet effet plusieurs personnes religieuses, pour lui persuader son dessein, et qu'il l'a même fait traduire de la ville de *** en celle de Tours, puis de Nantes, où il l'a obligée de se réclure dans un cloître, duquel elle est sortie par autorité du Roi et en vertu de ses lettres de cachet ; qu'enfin Sa Majesté, informée du cours et de la suite de cette procédure, en auroit voulu prendre connoissance et mandé à M. *** qu'il eût à le venir trouver pour lui rendre compte et l'informer de cette affaire : ce qu'il a refusé ; en telle sorte, qu'elle est obligée d'intenter action en justice ; et d'autant qu'elle ne la pourroit espérer dans le parlement de ***, à cause de la personne et des alliances de M. ***, le Roi vous en attribue tout court, juridiction et connoissance.

Sur ces lettres, M. *** a été assigné le 13 mars dernier passé.

Avant qu'il ait comparu et que le temps de l'assignation fût échu, cette dame a obtenu, le 9 avril, lettres d'examen à futur, dans lesquelles aucuns faits particuliers ne sont expliqués ; et l'un de Messieurs ayant été commis pour leur exécution, les faits et articles ont été formés, et l'assignation baillée à la partie pour assister à la jurande des témoins.

Quoique le délai de comparoir fût bref, vu la distance des lieux, M. *** n'a point manqué pardevant M. le commissaire : son procureur s'est

opposé à l'exécution du *committitur*, a interjeté appel des ordonnances de M. le commissaire, et même obtenu lettres en forme de requête civile.

Toute sa défense est fondée dans deux moyens principaux, en l'examen desquels consiste toute la difficulté de cette controverse.

Le premier concerne la qualité de l'action, pour savoir si la preuve par témoins est recevable.

Le second aboutit à l'examen de l'état et de la condition de cette dame, qu'il soutient être femme de Castelnau, vivant encore à présent, et partant incapable de demander un autre mari.

Avant que d'examiner ces deux questions, il semble nécessaire d'en examiner une préalable, savoir : si vous, Messieurs, êtes juges de cette cause, et si s'agissant entre les parties d'*adhésion* de la vérité du sacrement du mariage, cette cause est ecclésiastique ou civile, et si elle appartient à la juridiction des évêques ou du Parlement; car, comme nous ne pouvons ni ne devons souffrir que les officiaux entreprennent sur la juridiction royale, qu'ils étendent les bornes de leur pouvoir au-delà de ce qui légitimement leur appartient, nous sommes aussi obligés de conserver la juridiction que le Roi leur a octroyée, et de les maintenir dans la connoissance qui leur appartient : la plus importante est celle d'une affaire où, s'il s'agit du sacrement de mariage purement ecclésiastique et spirituel, lors-

que, entre les deux parties contractantes ou capables de contracter, il y a difficulté.

Quand il s'agit des clauses des contrats, de l'autorité des pères et mères, de la clandestinité des actes, du rapt commis par l'une ou l'autre des parties, de la légitimation des enfants, et de toutes les autres questions semblables qui se rencontrent en telles occasions, les juges royaux en connoissent, et, sous prétexte de prononcer sur la validité du contrat civil, sur la condition des parties, vous donnez atteinte au lien spirituel.

Mais lorsqu'il est question d'examiner l'intérêt des seules parties capables de contracter, et que l'une dit : je soutiens que vous êtes mon mari ; qu'il y a eu mariage entre nous ; qu'il a été célébré en l'église, et que l'autre le dénie : en ce cas, comme il s'agit d'établir la vérité d'un sacrement, ainsi que dans cette cause, il semble que ce soit à l'official et au juge d'Eglise d'en connoître.

Cette première question, qui n'est pas sans difficulté, s'explique et se résout par une distinction que nous avons apprise de M. le procureur-général Bourdin, lequel ayant été assis sur l'un et l'autre des bancs du parquet, et s'en étant acquitté avec grande suffisance, nous enseigne, en son commentaire sur le 1[er] art. de l'ordonnance de 1539 : qu'il faut faire différence entre les causes matrimoniales dans lesquelles il s'agit de la

validité ou invalidité d'un sacrement, de la vérité d'un lien spirituel, et celles où il s'agit d'une vindication de mariage, pour savoir s'il a été contracté ou non; car, quand une femme soutient qu'un particulier est son mari, et qu'elle le fait citer en cette qualité devant un juge laïque, cette action qui est purement personnelle dans son origine, mixte dans sa poursuite, et aboutit non-seulement à la vérité du sacrement, mais à l'établissement du douaire, de la communauté en pays coutumier, et de la légitimation des enfants; cette action, qui est une espèce de possessoire, aboutissant à l'établissement de la question de fait, appartient au juge laïque.

Que si le fait est constant, et qu'il s'agisse de savoir si le mariage est valable ou non, en ce cas, la seule difficulté du sacrement regardera le juge d'église.

Ainsi, en la cause du sieur d'Apremont, qui fut plaidée l'an passé; parce que la forme du mariage étoit établie par le certificat du curé, et qu'il ne s'agissoit que de savoir si cette forme étoit valable ou non, vous renvoyâtes les parties à se pourvoir pardevant l'official.

Nous savons bien que les docteurs ultramontains, qui considèrent la juridiction ecclésiastique égale à la séculière, se sont imaginés, comme Barthole, Balde, Paul de Castres, et autres, sur la loi *Titia, soluto matrimonio*, et sur la loi 6, *de Sacrosanctis ecclesiis*, que toutefois et quantes

que, dans une contestation civile, il échoit de prononcer quelque chose qui aboutit à la validité ou invalidité d'un mariage, en ce cas, l'accessoire suivant le principal, il faut renvoyer les parties par devant le juge d'église, parce que le sacrement étant le plus noble, le plus auguste et le plus considérable, il tient toujours lieu de principal, et que par conséquent il le faut considérer le premier, parce que de son établissement dépend le jugement de toutes les autres contestations.

Si une fille demande à son père d'être dotée, et que le père dénie qu'elle soit sa fille, parce qu'il n'a pas épousé sa mère, ils disent aussi que cette contestation est ecclésiastique, et qu'il faut la renvoyer au juge d'église.

Mais ces maximes sont, sans difficulté, erronées.

Nous tenons, selon nos mœurs, que les juges royaux, non-seulement demeurent investis de la connoissance du mariage et du lien spirituel, mais même que les juges d'église n'en peuvent connoître, lorsqu'avec la question du mariage il se rencontre quelque intérêt temporel, quelque considération civile, n'étant juges que lorsqu'il s'agit de la validité ou invalidité du sacrement, purement et simplement.

La raison est, qu'il en est du mariage ainsi que de tous les corps mixtes ou composés imparfaitement, et de diverses substances dans lesquelles chacune des deux natures ou qualités qui pro-

duisent le composé, retient ses propriétés et conditions originaires.

La matière du mariage est le contrat civil; c'est le fondement dans lequel sont compris le consentement des parties et leur capacité personnelle.

La forme du mariage, c'est le lien spirituel qui s'y introduit par le sacrement.

Or, comme la forme donne l'essence et la définition à la chose, la matière lui donne l'existence et la fait subsister valablement.

Donc toutes les questions qui concernent la matière du mariage, l'existence, la validité ou l'exécution du contrat civil, appartiennent au juge séculier.

Mais lorsque l'on demeure d'accord que la matière y est, que le contrat civil subsiste; quand l'existence, qui est une qualité de la matière, n'est pas révoquée en doute; et qu'il s'agit de savoir si la forme y a été appliquée, si ce qui s'est passé entre les parties est un sacrement ou non, alors la juridiction appartient aux juges d'église.

Et de fait, pourquoi connoissez-vous tous les jours, Messieurs, de la vérité et validité des empêchements établis par l'autorité de l'église et par les ordonnances de nos rois, comme de la publication des bans, de la présence du propre pasteur, de l'autorité des pères et mères, tuteurs et curateurs?

C'est parce que tous les empêchements et dif-

ficultés établis, soit par l'église, soit par le prince, *non spectant matrimonium ut sacramentum, sed ut contractum civilem, legitimum vel illegitimum.*

Ainsi cette dame intente son action, et dit : Vous m'avez épousée en face de l'Eglise, après publication de bans et en présence de témoins; elle articule le contrat civil et le sacrement.

M. *** dénie tout; il ne demeure d'accord de l'un ni de l'autre.

Son action est *in facto,* quant à présent.

Quand son fait sera établi, quand la vérité de l'action sera connue par le juge, ou confessée par les parties, alors *ex facto jus orietur.*

Cette première question établie dans la cause, que vous êtes juges, nous devons examiner la seconde, savoir : si cette dame est mariée avec le sieur de Castelnau.

Les canonistes nous enseignent qu'il y a trois sortes de mariages : *Legitimum, ratum* et *consommatum.*

Le premier considère le mariage comme un contrat civil, un sacrement de la nature, une obligation qui n'est pas revêtue de la grâce : tel est le mariage des infidèles, et de ceux qui ne sont pas éclairés de la connoissance de l'Evangile, lesquels ne sont pas obligés en conscience d'une obligation divine et spirituelle, se peuvent séparer et faire divorce aux termes de la loi civile qui règle leurs actions, par la raison de l'apôtre (I. Corinthiens, cap. 7, v. 15) : *Si infidelis*

discedit, discedat : non enim servituti subjectus est frater.

Le second, qu'ils appellent *legitimum* et *ratum*, est celui qui est contracté dans l'église, mais non consommé.

Le troisième, *legitimum*, *ratum* et *consommatum*, est celui qui a toutes les qualités civiles, naturelles et spirituelles ; qui contient un lien indissoluble, qui ne peut être régulièrement dissolu que par la mort de l'un des conjoints.

Mais quand le mariage, contracté solennellement dans l'église, n'a pas été consommé par la conjonction du corps, l'on a demandé s'il peut être dissolu, et en quel cas ?

Desponse, docteur de la Faculté de Paris, homme de grande suffisance et de grande probité, au livre qu'il a fait, *de Contumeliâ conjugali*, a grande peine de s'imaginer que la perfection d'un sacrement dépende de la copule, et que l'indissolubilité du lien soit attachée à une action corporelle, se fondant sur l'autorité de l'Apôtre *ad Rom.*, cap. 7, § 1 : *Quia lex in homine dominatur, quanto tempore vivit.*

Nos casuistes pourtant soutiennent que le mariage non consommé peut être dissolu, par le vœu de religion de l'un des conjoints. Ils passent plus avant, car ils veulent faire croire que cette proposition est établie non-seulement par le canon des décrétales (27 g. 2), par le cha-

pitre du décret *de conversione conjugatorum*, mais aussi par l'autorité du concile de Trente, lequel a prononcé anathème contre ceux qui résisteroient à cette croyance ; ce qu'ils autorisent par une infinité d'exemples des premiers Chrétiens qui, dans l'ardeur de la charité première, se sont retirés dans la solitude et ont abandonné le mariage, et en outre, de l'exemple de saint Jean l'Evangéliste, qu'ils disent avoir été appelé le jour de ses noces lesquelles, selon eux, étoient celles de Cana en Galilée ; nous ajoutons l'imitation de ces femmes dont parle Tertullien au livre premier, *ad uxorem, manentibus in œternum viris, non modo toro decedunt, sed et alias eis utique ridentibus suo loco insinuant;* lesquelles ayant été admises aux sacrifices de Cérès, se retiroient d'avec leurs maris et leur donnoient la liberté de prendre d'autres femmes.

Le dernier qu'ils appellent *legitimum, ratum et consommatum*, ne peut être dissolu que par la mort de l'un des conjoints, lesquels peuvent mutuellement vouer continence et se séparer *a loco*, chacun d'eux entrant dans un monastère, ou se liant aux ordres sacrés. En ce cas, le lien du sacrement subsiste, mais l'exécution en est volontairement sursise, et, quelque consentement qui intervienne, il n'est pas possible que l'un des conjoints ait plus de liberté que l'autre, par la raison du pape Grégoire (lib. 9, Episto-

larum, Epist. 39 *ad Theoctistam*): *impia conversio in quâ una eademque caro, ex parte transit ad continentiam, ex parte remanet in pollutione.*

Donc, établissant pour fondement l'usage commun et public reçu et autorisé dans l'Eglise, qu'avant la consommation du mariage chacun des conjoints se retirant dans une religion approuvée, peut renoncer au mariage, et choisissant une condition plus parfaite, laisser à la partie la liberté toute entière de penser à un autre, il n'est plus question que d'appliquer le droit au fait.

La demanderesse a poursuivi la nullité de son mariage avec le sieur de Castelnau, du chef d'impuissance.

La visite et le congé ont été ordonnés par l'official en l'évêché d'Agde.

Le premier a été exercé en la personne de la femme : le mari n'a pas voulu souffrir le second.

Au contraire, pour sauver son honneur et donner à sa femme ce qu'elle désire, il est demeuré d'accord que le mariage n'étoit pas consommé ; il a déclaré qu'il vouloit entrer dans l'ordre Saint-Jean de Jérusalem, et, sur sa déclaration, il lui a été enjoint de le faire dans trois mois, et de faire, un an après, la profession solennelle.

Cela fait, le mariage restant déclaré invalide, il a été permis à la demanderesse de se marier si bon lui sembloit, et faute par ledit Castelnau

d'entrer dans l'ordre de Malte, il est ordonné que la sentence portant que les parties viendront au congrès, sera exécutée.

Ce jugement est juridique autant que peut l'être la sentence d'un official, en telles matières.

Depuis, les parties ont transigé sur la restitution des conventions matrimoniales. Elles se sont pourvues à Rome pour obtenir une dispense ou déclaration de nullité de leur mariage, et le bref a été fulminé en l'année 1629.

Les parties interrogées, une seconde sentence a déclaré le mariage dissolu, et permis au sieur de Castelnau d'entrer dans l'ordre de Malte, et à la demanderesse de se marier, s'il lui convient.

M. *** est purement et simplement appelant de toute cette procédure. Par son appel, qui doit être relevé au supérieur, il prétend que les parties doivent se pourvoir par devant M. l'archevêque de Narbonne qui est le supérieur. L'on vous plaida néanmoins, en la dernière audience, les défauts qui se rencontrent en la procédure, et toutes les raisons de droit par lesquelles on prétend qu'elle doit être infirmée; raisons fortes et puissantes dans les termes du droit, dans la considération du public, de la bienséance et de l'honnêteté des familles.

La demanderesse, en un mot, soutient que M. *** n'est pas recevable en son appel; que c'est une feinte, une évasion, une chicanerie, et non pas une défense considérable en justice :

car, de deux choses l'une : ou M. *** a épousé cette dame, et il est son mari, ayant contracté avec elle en 1632 ; ou il ne l'est point.

S'il n'est point son mari, s'il n'est pas engagé avec elle, il n'a pas d'intérêt en l'appel qu'il interjette ; il n'est pas partie capable, et la sentence ne lui fait point de préjudice, selon le titre du Digeste, *qui matrimonium accusare possunt vel non.*

Que si, au contraire, en l'année 1632, il a épousé cette dame ; si, trois ans après la sentence de dissolution de mariage agréée par l'une et l'autre des parties, contre laquelle on n'avoit pas réclamé, et exécutée volontairement, il l'a recherchée en mariage et épousée, voyons s'il est recevable en son appel.

Le premier article de la loi Papia, *de maritandis ordinibus,* défendoit aux enfants et petits-enfants de s'allier avec des libertins : cette loi fut confirmée *oratione divi Marci* rapportée par le J. C. en la loi 16, *in oratione*, au titre *de ritu nuptiarum.*

Nous savons bien que dans le code, après le titre *de ordine cognitionum* qui représente celui du ff, *de liberali causâ,* suit immédiatement le titre *de collusione detegenda*, pour dire que les choses jugées ne sont pas absolument considérables, lorsqu'elles l'ont été avec collusion et mauvais artifice.

Si un homme plaide une succession et qu'il

soutienne que son adversaire est bâtard, une sentence rendue par collusion avec un autre ne lui fait pas préjudice, parce que cette succession connue lui donne droit de combattre et contester la condition de sa partie.

Si un serviteur est prétendu par plusieurs maîtres, la sentence rendue avec l'un d'eux ne fait pas préjudice aux autres.

Mais les sentences dont il s'agit furent rendues, en 1624 et 1629, en un temps auquel M. *** n'avoit habitude ni fréquentation, et ces jugements étant exécutés de part et d'autre, les parties ont eu ou cru avoir la liberté de leurs personnes.

Trois ans après, M. *** recherche cette dame et l'épouse, non point hypothétiquement. Peut-il faire rompre ce qui a été un contrat de bonne foi, sur ce qu'il dira : Je suis averti qu'il y a des nullités dans la sentence qui dissout votre premier mariage, à cause de la collusion et de l'intelligence qui a existé entre vous?

L'on lui répondra : Cette collusion n'a pu être à votre égard, ni à votre préjudice ; elle n'est pas arrivée en temps suspect, et ce n'est pas contre vous qu'elle a été exercée. Car, encore qu'il soit vrai que le principal fondement du mariage consiste dans la vérité et dans le mystère du sacrement qui est quelque chose de spirituel et partant indivisible, ne recevant ni condition, ni temps; néanmoins, les affaires de cette qualité se

considèrent humainement, moralement, raisonnablement. Comme nous n'avons pas d'Inquisition en France, nous ne fouillons pas dans le secret des consciences : l'on présume bonnement que chacun en a le soin qui lui est nécessaire. Quant, au surplus, le mariage subsiste dans la bonne foi, dans l'autorité des choses jugées, *per ea quæ videntur.*

Un homme et une femme demeurent ensemble; ils se sont mariés hors leur paroisse, sans publication de bans, sans satisfaire aux formalités du Concile. Un promoteur les fait citer devant l'official, et soutient qu'il n'y a pas entre eux de sacrement; mais vous avez jugé, MM., qu'il y avoit abus en cette procédure, parce que le contrat civil paroissant par le consentement et la cohabitation des parties, l'on ne souffre pas que, pour le sacrement et la paix de la conscience, l'on fasse preuve en jugement.

Ainsi, de quelque façon que cet appel soit considéré, il est irrecevable.

Mais qui jugera cette fin de non recevoir?

Ce ne sera pas vous, Messieurs, car il n'est pas relevé devant vous, et ne le peut être : c'est un appel pur et simple ; il n'est pas qualifié comme d'abus ; et en ceci l'on a cru avoir trouvé, dans la salle du Palais, un conseil excellent, un expédient sans remède.

Vous ne sauriez sans doute prononcer sur l'appel ; mais néanmoins, supposé que vous

soyez juges de la cause, M. *** n'est pas recevable à appeler, quant à présent, de cette sentence.

Vous ne direz pas *non recevable appelant*, car vous n'êtes pas saisis de l'appel; mais *non recevable à appeler*, parce que si, ensuite de son appel, il avoit obtenu un relief de M. l'archevêque de Narbonne, il y auroit abus en cette citation: *De quibus causis a eundis judicibus eatur.*

Donc il n'est pas recevable à appeler.

Reste maintenant la dernière question de savoir s'il y a lieu d'exécuter l'examen à futur, ou de donner aux intervenants la permission d'informer qu'ils demandent.

Certainement, Messieurs, en considérant cette affaire sous les divers aspects qu'elle présente, nous observons, dans le public et dans le particulier, quelle est l'importance et la conséquence de cette matière.

Vérifier par témoins la vérité d'un mariage, la publication des bans, l'action la plus importante et la plus solennelle de la vie; confier à la foi des hommes l'existence d'un sacrement, c'est chose qui choque toutes les maximes ordinaires, qui combat les principes de notre profession, et qui, en général, ne peut être établie sans quelque sorte de paradoxe.

Mais, lorsque nous ramassons toutes les circonstances de cette affaire, et que, conjoignant le commencement, le milieu et la fin de cette

procédure, nous faisons réflexion sur les personnes, sur les choses dont il s'agit et sur les pièces produites, nous souhaitons en public d'être plus informés que nous ne le sommes; que la vérité d'une action de cette importance ne soit pas ensevelie, puisque, dans son événement, elle doit aboutir à la justification d'une calomnie étudiée, ou bien à la preuve d'un sacrilége : car, posé les cas que M. *** ait eu habitude et familiarité avec cette dame, et que, dans la licence de leur âge, les choses aient passé plus avant qu'elles ne devoient dans les termes de l'honnêteté et de la bienséance; si l'on médite pour cela de lui faire injure, si l'on veut lui faire croire qu'il s'est marié, si l'on a fait un complot pour l'envelopper dans un piége, il n'est pas raisonnable qu'il souffre persécution; que sa qualité et sa personne soient opprimées par la considération de ceux qui le poursuivent: il est dans la protection publique du Roi et de la justice, et ne doit rien appréhender.

Mais si, dans la hantise et la fréquentation qu'il a eues avec cette dame, il n'a pu rien obtenir que dans les voies de l'honneur; s'il y a eu mariage contracté en face de l'Eglise, et que, sous la foi d'un sacrement, quoique secret et caché, ils aient vécu dans la liberté du mariage, et qu'il soit issu des enfants; si, dans la confiance que cette dame est dans une bien grande légèreté, tous les actes lui sont demeurés entre les mains

et qu'à présent ils le surprennent abusant de l'honneur de sa charge, et de l'autorité qu'il a dans sa province, s'imaginant en être quitte pour la fin de non recevoir, il faut qu'il sache que l'on ne se moque pas de Dieu et des hommes tout ensemble ; que les finesses de cette qualité sont des crimes, qu'elles se découvrent, et que les conditions qui semblent devoir garantir les hommes de toute sorte d'injure et d'oppression, leur sont non-seulement inutiles, mais préjudiciables et dangereuses, quand l'on s'imagine qu'ils s'en veulent prévaloir pour étouffer des actes de cette qualité.

La demanderesse ne rapporte ni contrat, ni promesse de mariage, ni publication de bans, ni certificat de la solennisation; elle n'a ni baptistaires de ses enfants, ni actes publics quelconques justificatifs de sa prétention, et met en fait qu'ils lui ont été soustraits et retenus par M. *** ; qu'ils étoient déposés entre les mains d'une personne tierce ; qu'il les a lui-même fait voir à ses proches parents, lorsque la grande familiarité qu'il avoit avec elle leur étoit suspecte ; qu'il a avoué à tous ceux qui y prenoient intérêt, qu'elle étoit sa femme, mais que l'appréhension d'encourir l'indignation de sa mère l'empêchoit de rendre public son mariage ; que, lorsqu'il a été pressé davantage, il s'est excusé sur des empêchements de conscience, s'est voulu prévaloir du mariage par elle contracté avec le sieur de Castelnau, et

a cherché des scrupules de dévotion pour s'empêcher de satisfaire à sa foi. C'est pour cela que sont produites les lettres de M. l'archevêque de Lisieux, d'un religieux nommé père Romain, et de M. ***, par lesquelles il appert que ce dernier a eu des doutes et difficultés de conscience; qu'il en a écrit et consulté M. l'évêque de Lisieux; qu'il y a employé ce père Romain, et que M. l'évêque de Lisieux lui a répondu, avec une franchise digne de son mérite et une résolution convenable à sa suffisance, qu'il étoit obligé de reconnoître et d'avouer pour sa femme celle qu'il avoit épousée; que les ombrages qu'il avoit conçus de ce premier mariage ne lui pouvoient ni devoient faire obstacle; que sa conscience devoit être en repos, et que la sentence de l'official d'Agde étoit suffisante pour l'assurer devant Dieu et devant les hommes.

Ces lettres, écrites d'une main étrangère; qui, de soi, ne peuvent être des preuves suffisantes, ni des convictions nécessaires, vu la condition des parties et les circonstances extraordinaires de cette affaire, sont des lumières imparfaites qui demandent l'éclaircissement de la vérité, non pas pour recevoir par témoins le fait du mariage que nous savons ne pouvoir ni ne devoir être justifié que par écrit, mais pour informer votre religion, Messieurs, de la manière en laquelle cette affaire s'est passée, satisfaire et l'autorité du Roi qui avoit pris soin de s'en in-

former, et le public intéressé dans l'événement d'une cause dont les issues ne peuvent aboutir, nous le répétons, qu'à la justification d'un sacrilége, ou à la découverte d'une calomnie.

Ce n'est pas que la cause de la demanderesse lui soit favorable dans son origine : c'est un témoignage de légèreté d'esprit, c'est une espèce d'incontinence d'avoir consenti à une conjonction furtive, d'avoir eu si peu de soin de son honneur, de sa condition et de celle de ses enfants, de s'être engagée dans un mariage clandestin (lors même que sa prétention seroit véritable), de s'être cachée de ses proches, d'avoir formé alliance à leur insu; et, pour s'être engagée dans une telle affaire, elle mérite la peine qu'elle souffre.

Si pourtant le fait qu'elle articule est véritable, comme nous voyons, au travers d'un nuage, des aspects et des conjectures puissantes, si non pour le croire, du moins pour en douter; si la fréquentation de M. *** a eu pour fondement et pour prétexte la sainteté du mariage sans lequel cette dame ne l'eût pas écouté; s'il a bâti son dessein sur la nullité qu'il a cru être dans la dissolution du premier mariage, et que, prévoyant qu'il y auroit quelque chose à redire en la procédure de l'official d'Agde, il se soit engagé dans le dessein de pouvoir faire casser quelque jour son engagement, dans l'imagination qu'il ne seroit point obligatoire, assez sa-

tisfait de l'avantage d'abuser cette dame et de coucher avec elle : cette précaution, qui est une scélératesse, cet abus du sacrement qui passe le sacrilége et monte jusqu'à l'impiété, puisqu'il se sert des ouvrages de la grâce pour le principe de son iniquité, fait de l'Eglise le complice de sa débauche, et des mystères de notre religion les instruments de ses passions, ne pourront rester toujours ignorés. Dieu permet que de telles actions soient révélées quand elles sont véritables : *Omnes tenebrœ absconditœ sunt in occultis ejus*, dit le prophète Job (cap. 20, v. 26 et 27); les ténèbres qui ont été affectées se rendent lumineuses : *revelabunt cœli iniquitatem ejus, et terra consurget adversus eum ;* et en cela paroît l'innocence de la justice divine, que les artifices affectés servant à confondre leurs auteurs, les hommes trouvent leur confusion dans les mêmes voies qu'ils établissoient leur salut.

Ce qui nuit à la cause du défendeur, ce qui nous rend sa justification suspecte, c'est que nous ne voyons aucune pièce entre les mains de la défenderesse : aucunes lettres missives, nuls actes, ni publics ni particuliers ; et néanmoins il faut demeurer d'accord que les parties ont eu à démêler ensemble, et que, lorsqu'elles ont voulu s'accorder, l'on a trouvé des difficultés et des cas de conscience ; que l'on s'est adressé à ceux qui les entendent et qui en savent le détail. Mais cela s'est fait avec des précautions si

fort étudiées, que toutes les lettres écrites à M. l'évêque de Lisieux ne contiennent que des paroles générales, des termes de compliments et de civilité qui ne peuvent être obligatoires.

Cependant, la réponse de M. l'évêque de Lisieux, dont il a retenu copie qu'il a délivrée aux parties, est tellement intelligible et significative de leur contestation, qu'encore qu'il soit vrai que ce n'est pas une pièce décisive, il n'est pourtant pas possible qu'il n'en demeure point quelque impression dans l'esprit des hommes, parce que, pour détruire la foi et la créance d'un acte de cette qualité, il faudroit imputer à M. l'évêque de Lisieux la complicité de la plus haute fourbe, voire d'une calomnie diabolique.

Néanmoins, vous ne devez pas être engagés. La défense doit demeurer toute entière aux parties, et à vous, Messieurs, la liberté de vos suffrages. Ils dépendront de voir quelle sera la déposition des témoins, quelles preuves les parties présenteront de nouveau, quel éclaircissement le temps apportera en l'affaire.

Pour cela, nous estimons que l'examen à futur dont l'on abuse bien souvent, peut être nécessaire, voire même la procédure criminelle et extraordinaire, si elle avoit été demandée par les parents de cette dame, afin que la justice soit informée de la vérité des choses, comme elles se sont passées, ce que l'on supprime à dessein et dissimule avec artifice; lequel interlocutoire, à

notre sens, ne doit point faire de préjudice à la cause.

10 (ou 20) juin 1636, arrêt qui, sur l'appel, opposition et requête civile, met les parties hors de Cour; et ce faisant, ordonne qu'il sera passé outre à l'examen à futur.

VINGT-SIXIÈME PLAIDOYER.

(30 JUIN 1637.)

DEMANDE EN INTERDICTION, POUR CAUSE DE LUBRICITÉ.

Dans la cause de la demoiselle D'ARGENTRÉ, veuve DU TERTRE, contre son père et ses principaux parents.

MESSIEURS,

La demoiselle d'Argentré a été mariée, en l'année 1620, avec du Tertre, conseiller au présidial d'Angers, lequel est décédé en l'année 1632.

En décembre 1635, Me François-David d'Argentré, père de cette veuve, a demandé qu'il fût donné un tuteur à ses enfants, soupçonnant, par sa requête, quelque chose contre ses déportements.

Elle assignée n'a pas insisté : un autre tuteur qu'elle n'a pas été nommé.

Par le même acte, le père a demandé que sa fille fût interdite de l'administration de ses biens, à cause de son mauvais gouvernement.

Celle-ci a soutenu son père non-recevable, et a empêché l'effet de sa demande.

Nonobstant son empêchement, le juge a ordonné qu'il seroit passé outre, et de fait, il a entendu les parents et des témoins, par la déposition desquels toutes sortes d'ordures et d'impudicités étoient justifiées contre cette femme.

Elle est appelante de la sentence qui lui ôte la tutelle, et des procédures qui ont été faites pour son interdiction ; elle soutient que les faits sont calomnieux, qu'ils ne sont pas suffisants pour une interdiction, et que son père ni ses autres parents n'étoient pas recevables à la proposer.

Au contraire, les intimés soutiennent que l'action ou le jugement *de moribus* qui, dans son origine, étoit publique et résidoit en la personne des censeurs qui l'exerçoient dans les familles particulières, selon la formule rapportée par Aulugelle, liv. IV, chapitre dernier (*ex animi tui sententiâ uxorem habes*), a été donnée aux maris sur leurs femmes, seuls capables d'exiger la pudicité, seuls intéressés dans la conduite de leur vie ; mais avec cette condition, qu'ils étoient comptables au public de l'honnêteté de leur famille : leur silence leur étoit imputé, leur dissi-

mulation les rendoit complices de la licence qu'ils ne recherchoient point. *Exactum et a Titidio Labeone*, dit Tacite, *Vistiliæ marito*, « *cur in uxore delicti manifestâ ultionem legis omississet?* »

Que si le mari manque à ce devoir, le père peut intenter son action et se plaindre des déportements de sa fille mariée, ainsi que de celle qui est en sa puissance, ou fille, ou en viduité : nous en avons les deux textes en droit dans ces lois *Si maritus* 1re et 2e *ad. leg. Corneliam, de Adulteriis*.

Au défaut du père, ou en cas de négligence, les parents étoient recevables d'accuser les mœurs de leur parente, et de la déférer en justice ainsi que d'un crime public; et quoique cette action populaire ait été abolie par Justinien, par la rubrique *de repudiis et judicio de moribus sublato*, il ne s'ensuit pas que la débauche soit autorisée et que les femmes puissent impunément blesser les lois de l'honnêteté et de la bienséance, et faire injure à leur famille.

Le mari peut se plaindre des déportements de sa femme, s'ils sont vicieux.

Le père peut exercer cette censure lorsque le scandale est public, et que le désordre passe à l'excès.

Sacerdotis filia si deprehensa fuerit in stupro, et violaverit nomen patris sui, flammis exuretur. (Lévitique, cap. 21.)

Cela n'avoit pas lieu dans le peuple de Dieu seulement à l'égard d'une vierge, mais aussi d'une

veuve; non-seulement en la personne d'un père, mais même d'un étranger et d'un beau-père, témoin l'histoire de Tamar, dans la Genèse.

Une fille mariée n'est point dispensée, par la disposition du droit romain, de la puissance de son père.

Par nos mœurs, elle est émancipée et n'a pas besoin de tuteur, pour la direction de ses actions: il suffit qu'elle soit assistée d'un curateur.

Mais la révérence paternelle demeure; et lorsque les choses se portent à l'excès, lorsqu'une fille s'oublie tout-à-fait de son devoir et de sa condition, un père a toujours bonne grâce d'accuser ses mauvaises mœurs et d'implorer l'autorité du magistrat pour conserver l'honnêteté dans sa famille.

Il est bien vrai que la seule considération de la débauche et des mœurs corrompues, semble n'être pas un motif suffisant pour obtenir une interdiction et défense d'aliéner : autre chose est la conduite du bien, l'économie domestique et le soin de ses affaires particulières; autre, la règle et la discipline de nos actions.

Les parents, les héritiers présomptifs peuvent accuser un prodigue, le faire mettre en interdiction, lui donner un curateur comme à un furieux, lorsqu'il ne sait pas gouverner son bien.

Pour cela, quand le jurisconsulte a dit, *leg.* 15, *de curatore furiosi : mulieri luxuriosè viventi bonis interdicitur*, ce n'est pas à dire, comme a pensé

M. Cujas, *meretrici : luxuriosè vivere*, c'est-à-dire avec profusion, avec dépense, avec mauvais ménage.

Sénèque a intitulé l'une de ses déclamations *quidam luxuriante filio, luxuriare cœpit :* il ne s'y agit point de hantise ou de fréquentation de femmes, mais de folle dépense, de prodigalité.

Nous savons bien que saint Paul, en l'Epître à Timothée (epist. 1, cap. 5), parlant des veuves qui ne demeurent pas en leur devoir, dit : *Adolescentiores viduas devita. Cùm enim luxuriatæ fuerint in Christo, nubere volunt ;* mais tous nos interprètes ont trouvé que ce mot étoit impropre ; et de fait Eumérius a fait une annotation particulière sur le terme grec κατὰ στρηνιάσωσιν, dans laquelle il dit, c'est-à-dire *torpere*, *lascivire*, *delitiari :* saint Cyprien l'a tourné *cùm indelicatæ fuerint.* (Cornelius à Lapide, sur saint Paul.)

En effet, toutes les versions autres que la Vulgate portent *lascivire :* donc *mulieri luxuriosè viventi* signifie, qui administre mal son bien, qui fait profusion.

Néanmoins, quand la débauche est de telle qualité qu'elle peut mériter une censure publique ; quand les mœurs d'une femme veuve sont corrompues jusqu'au point d'une prostitution publique, infâme et scandaleuse, en telle sorte qu'une femme qui a vécu ainsi mérite non-seulement de perdre l'éducation de ses enfants, mais même d'être récluse, authentiquée et notée, il

n'y a pas grande difficulté de lui ôter l'administration de son bien, puisque la jouissance peut aider sa débauche, fomenter sa licence; tout ainsi qu'un mari qui donne lieu à la séparation de corps par ses sévices, peut être séparé de biens par une conséquence nécessaire, quoique d'ailleurs il soit bon ménager; car, encore que la loi ait dit : *In vidua, impunè stuprum committitur,* c'est-à-dire qu'il n'y a point de crime d'adultère, et comme parle l'Apôtre : *Liberata est à lege viri, ut non sit adultera si fuerit cum alio viro*, il n'en est pas moins vrai qu'une femme d'honneur et de qualité, qui prend cette licence, peut être poursuivie extraordinairement : elle tombe dans les peines, dans les lois de la censure publique; et bien que les crimes de cette qualité n'aient d'ordinaire autre peine que la honte, l'infamie et le déshonneur, nous ne dissimulons et n'autorisons jamais des actes de cette qualité.

Fœminæ famosæ, ut ad evitandas legum pœnas jure ac dignitate matronali exuerentur, lenocinium profiteri cœperant; ne cuiquam refugium in tali fraude esset, exilio mulctavit.

L'ordonnance de Blois, art. 182, suivant en quelque chose la disposition du droit romain, *de mulieribus quæ propriis servis se junxerunt,* a voulu que les femmes qui se marient follement à personnes indignes de leur condition, et quelquefois à leurs valets, non-seulement ne pussent disposer de leur bien au profit de leurs maris, sous

prétexte de donation, communauté ou autrement, mais même elles sont mises *ipso jure*, en interdiction de leurs biens.

L'honneur du sacrement sembloit couvrir le défaut de l'inégalité de la conjonction; mais la loi considérant qu'en une action de cette qualité la bienséance est blessée qu'une mère oublie l'amitié qu'elle doit à ses enfants, le respect envers ses proches, et qu'étant mauvaise ménagère de sa réputation, il est difficile qu'elle ait grand soin de son bien, lui en interdit l'administration.

Il doit en être ainsi, à plus forte raison, quand une femme veuve, chargée de sept enfants, s'attache dans une fréquentation déshonnête; quand publiquement et scandaleusement elle vit avec un homme marié, donnant mauvais exemple à ses enfants, faisant injure à la mémoire de son mari et déshonneur à sa famille.

Pourquoi, en ce cas, ne seroit-elle pas mise en interdiction de son bien, puisqu'elle est prodigue de sa réputation et de sa pudeur?

Ainsi, le père étant recevable par sa qualité; les faits, tels qu'ils sont articulés, étant recevables en la bouche d'un père et de la plupart des parents, il ne reste qu'à savoir s'ils sont véritables.

Arrêt 30 juin 1637, sur l'appel de la destitution de la tutelle, hors de Cour;

Sur l'interdiction, au Conseil;

Et cependant jouira de son bien, à la charge de ne point aliéner.

VINGT-SEPTIÈME PLAIDOYER.

(18 AOUT 1637.)

Entre la prétendue veuve du sieur VIOLE D'AIGREMONT;

Et le sieur d'ANDREZÉ, frère et héritier du défunt.

Un homme mourant *pendente lite*, tandis qu'une femme plaidoit pour l'obliger à l'épouser, celle-ci peut-elle demander ses conventions matrimoniales et prendre la qualité de veuve ?

MESSIEURS,

Cette contestation, que les parties espèrent voir vider en cette audience, a été commencée depuis environ quatorze ans par une instance intentée en l'officialité de Paris, à la requête de l'appelante demanderesse en action de mariage contre le défunt sieur Viole d'Aigremont, défendeur, qui n'ayant point comparu à la première assignation, et ayant été ajourné pour subir interrogatoire, a interjeté appel comme d'abus de la citation.

Quelques procédures ayant été faites sur cet appel, il y a renoncé, et a consenti, par ce moyen, de plaider en l'officialité où il a dénié la promesse, s'est inscrit en faux, et a démenti po-

sitivement le fait de la copule articulé par l'appelante.

Cette promesse a été vérifiée par experts, et l'inscription en faux jointe au principal. Quant au fait de la consommation, il a été justifié par la déposition des témoins qui parlent affirmativement et *de visu*. Ensuite, le procès ayant été instruit, est intervenu sentence en l'officialité de Paris, en l'année 1627, par laquelle le défunt sieur d'Aigremont a été condamné de solenniser le mariage.

Appel à Lyon. — Sentence qui infirme celle de l'officialité de Paris, sauf, pour les dommages-intérêts, à se pourvoir par devant les juges compétents.

Appel par la fille, à Rome. — L'official d'Auxerre commis. — Troisième sentence par laquelle mal jugé à Lyon, et la sentence de l'official de Paris est confirmée.

Le sieur d'Aigremont, appréhendant une troisième sentence qui devoit être considérée comme un jugement définitif et en dernier ressort, obtint son rescrit en cour de Rome, sur l'exécution duquel s'étant ému quelque difficulté, même appel comme d'abus ayant été interjeté de part et d'autre, l'official de Meaux se trouva nommé dans l'un et l'autre des rescrits, et demeura ainsi juge dans la cause.

Mais le sieur d'Aigremont changea la contestation, ou quoi que ce soit, il en forma une nou-

velle. Il bâilla des faits à l'official de Meaux, pour interroger cette fille sur ses actions et déportements, lesquels ayant été déclarés secrets, il fut ordonné qu'elle y répondroit sans en avoir communication.

D'autre part, le sieur d'Aigremont s'est adressé au lieutenant criminel du Châtelet, lui a demandé perquisition des vie et mœurs de cette demoiselle, et, en vertu de son ordonnance, a fait une grosse information par laquelle cette fille est dépeinte comme une personne infâme, publique, déshonorée, qui a souffert la hantise et la fréquentation de personnes de tous les états et ordres du royaume.

Cette information portée en l'officialité de Meaux, le juge ordonne qu'elle vaudra pour enquête contre laquelle la partie pourra bâiller ses moyens de nullité et de reproche.

C'est sur cette procédure que l'official de Meaux a rendu sentence par laquelle, infirmant celle d'Auxerre, la sentence de Lyon est confirmée.

L'appelante reconnut bien, tandis que cette information subsisteroit pour une pièce autorisée, qu'il lui seroit difficile de faire réussir sa prétention, parce qu'elle se trouvoit diffamée. Elle se pourvut donc en la Cour par appel simple de l'information faite au Châtelet, et par appel comme d'abus de la procédure de l'official de Meaux.

La cause plaidée en l'audience de La Tournelle, par les mêmes avocats qui plaident aujourd'hui, M. Bignon y porta la parole pour le Roi, et, sur ses conclusions, il intervint arrêt par lequel la Cour infirma la procédure du Châtelet, ordonna que les informations seroient supprimées, dit qu'il avoit été mal, nullement et abusivement procédé par l'official de Meaux, et rétablit, par ce moyen, toutes choses au point où elles étoient auparavant cette nouvelle contestation.

Ainsi, les choses étant entières, et chacune des parties ayant deux sentences à son profit, il en restoit une cinquième et dernière qui, inclinant de part ou d'autre, donnoit la loi aux parties, et tranchoit cette difficulté.

Pour cet effet, l'official de Soissons ayant été commis, le procès instruit étoit mis en état d'être jugé, lorsque le décès du sieur d'Aigremont est arrivé. En conséquence, l'official a déclaré qu'il ne pouvoit plus rendre sentence, sauf à la partie à se pourvoir ainsi que bon lui sembleroit.

Aussitôt cette demoiselle a pris le nom, l'habit et la qualité de veuve, s'est pourvue au Châtelet contre le sieur d'Andrézé, frère et héritier du sieur d'Aigremont, et a demandé adjudication de son douaire et de ses conventions.

Le sieur d'Andrézé a fait renvoyer la cause aux requêtes du Palais où les parties ont chi-

cané l'espace de deux mois, pour savoir en quelle chambre elles plaideroient, et pendant ce temps le Parlement et les vacations même se sont écoulées ; mais, dans l'intervalle de quinze jours que les portes du Palais sont fermées, le sieur d'Andrézé a baillé sa requête au lieutenant-criminel, narrative du procès qu'il avoit contre cette demoiselle, dans lequel il avoit intérêt de justifier sa mauvaise vie, et de la faire déclarer indigne de ses prétentions : il a exposé qu'elle avoit eu des enfants et qu'elle menoit une vie scandaleuse.

Le lieutenant-criminel ayant permis d'informer et de l'amener sans scandale, un commissaire s'est transporté dans son logis, a scellé tout ce qu'elle avoit de papiers et de hardes, l'a menée et traduite chez le lieutenant-criminel. Des enfants et des nourrices lui ont été représentés et confrontés, et le procès quasi instruit en vingt-quatre heures.

Elle se plaignit de cette procédure si diligente et qu'elle soutenoit injurieuse. La cause poursuivie et plaidée en la Tournelle, le sieur d'Andrézé bailla sa requête, soutint que l'instance criminelle ne pouvoit être séparée de la civile, et demanda que les deux causes fussent plaidées ensemble.

Arrêt de la Cour cassa la procédure, déclara l'amené sans scandale, injurieux et tortionnaire,

et condamna le sieur d'Andrézé aux dommages-intérêts et aux dépens de l'instance taxés à 32 liv., sans préjudice de l'instance civile, etc.

Reste, Messieurs, la dernière contestation en laquelle ce qui fait plaider les parties n'est pas l'appel, parce qu'il ne s'agit que d'une rétention de cause, mais le principal de l'évocation dont les parties sont d'accord, et auquel il s'agit de la qualité de veuve et des conditions matrimoniales prétendues par l'appelante; subordinement des dommages-intérêts qu'elle demande et de la condamnation de tous les dépens réservés par les arrêts et sentences.

L'appelante soutient que la qualité de veuve ne lui peut être déniée, et en conséquence, ses conventions matrimoniales refusées; car si le mariage n'a pas été célébré dans l'Eglise avec les cérémonies extérieures, cela procède de la contumace et de la fuite du sieur d'Aigremont qui est décédé pendant le cours du procès. Or, il faut toujours présumer pour l'état et la condition la plus avantageuse; plutôt pour le mariage que pour le péché, et pour le sacrement plutôt que pour le concubinage.

Quintilien a fait une déclamation sur un sujet approchant de cette controverse. La loi étoit écrite en ces termes : *Raptoris divitiis bona uxor accipiat.* Une fille ravie avoit la liberté d'opter entre le mariage et la mort du ravisseur. Pendant qu'elle délibère, cet homme se trouve dan-

gereusement malade, et la fille opte avant le dernier soupir pour le mariage. L'on demande si elle aura les biens du défunt, et pour cet effet, si elle a le titre et la qualité de femme. Elle soutient : *uxor sum, nuptias optavi, optando maritum habere cœpi; necesse erat illi marito esse, si viveret.* Car, encore que les promesses de mariage, quand elles demeurent aux termes d'une écriture privée, d'articles, voire même de contrats de mariage, puissent être obligatoires en conscience; néanmoins, par la disposition du droit, elles n'aboutissent qu'à des dommages-intérêts.

Mais si, sous la bonne foi d'une promesse, une fille a été séduite et déshonorée, en telle sorte que son honneur ne puisse être réparé que par le mariage, et que satisfaction ne lui puisse être autrement faite, en ce cas la nécessité fait l'action légitime, et la promesse suivie de la copule doit être présumée un mariage. C'est la disposition de ce chapitre commun : *Si is qui fidem, de sponsalibus,* pour dire que toute sorte de retardement et de demeure doit être imputé à celui qui refuse : qu'en ce cas tout le préjudice le regarde et tous les inconvénients qui surviennent retombent sur la tête de celui qui est cause et donne lieu à l'inexécution de la promesse : *Tum demum pro impleta conditio habetur, quoties per eum stat, cujus interest eam non impleri.* L'empereur dit pour cela, *extraordinario*

auxilio judicis. Ce que l'on ne sauroit prétendre par une action directe comme on le feroit si la condition étoit accomplie, l'on le peut espérer par une action oblique, par le ministère du préteur. On donne la possession des biens à celui qui n'est pas héritier direct, et, par un remède de cette qualité, l'on supplée le droit étroit et l'on favorise la bonne foi.

Ainsi, elle soutient, quoiqu'elle n'ait pas véritablement été femme, parce qu'elle n'a pas été épousée, qu'elle le doit être présumée, puisque, outre la promesse et la copule, elle a obtenu deux sentences à son profit, et que si elle n'a pas eu la troisième, cela procède de la mort du sieur d'Aigremont. Elle demande en conséquence, comme ne pouvant lui être refusés, pour satisfaction de son honneur, les effets civils du mariage, et prétend que le nom et la qualité de veuve ne lui doivent pas être enviés. Elle demande enfin que si dans le point de droit, cela peut recevoir quelque difficulté, l'on lui accorde la même grâce que le prophète prédit aux filles d'Israël qu'elles demanderont aux hommes dans la misère de leur captivité : *invocetur tantum nomen tuum super nos, aufer opprobrium nostrum.*

Au contraire, les intimés qui contestent cette qualité, se défendent de cette sorte, savoir est : que les questions de mariage ont été diversement considérées par les docteurs ecclésiastiques et séculiers. Les uns se sont attachés à la matière,

qui consiste dans le contrat civil; les autres ont examiné la forme, qui n'est autre chose que le lien spirituel; mais tous aboutissent en effet à un seul et unique fondement: le consentement légitime des parties contractantes, dans lequel consiste l'unité et l'essence du sacrement; de telle sorte, disent-ils, que les pactes produisent seuls la matière et la forme: ils sont les ministres qui se les confèrent, et comme agents et patrons, ils reçoivent la grâce et se la donnent l'un à l'autre. Cela est si véritable, que la présence du prêtre n'y est désirée que comme d'un témoin; que celle des parents n'est requise que par civilité et bienséance; que toutes les cérémonies extérieures de l'Eglise ne sont point nécessaires, non plus que les paroles prononcées par le prêtre après le consentement des parties, ne sont de l'essence absolue des sacrements: ces paroles sont de simples prières et bénédictions sans lesquelles le mariage peut subsister.

Cette doctrine enseignée dans l'école, et qui, dans la subtilité, peut être véritable, a été néanmoins bien souvent occasion de scandale et le prétexte de plusieurs abus, lorsque plusieurs particuliers, prenant avantage de la vérité pour la combattre, et des propositions doctrinales pour offenser les bonnes mœurs, se sont prévalus à leur sens de ces maximes générales. De là les mariages clandestins ont été autorisés, la puissance des pères méprisée dans le mariage,

et la conjonction du corps confondue avec l'honnêteté du sacrement ; car, du moment où cette proposition s'est autorisée ; que le seul consentement des parties contractantes suffisoit pour faire un mariage, les ecclésiastiques ont combattu toute sorte de lois et d'établissements politiques, et faisant prévaloir les règles de la conscience aux obligations du for extérieur, les deux puissances se sont trouvées contraires, quoique, dans leur établissement et dans leurs fonctions, elles aboutissent à un même dessein : la bienséance et l'honnêteté publique.

L'Eglise a tenu les mariages clandestins obligatoires *quoad vinculum ;* a enseigné que deux particuliers pouvoient seuls, dans une chambre, contracter mariage en se donnant la foi l'un à l'autre ; que les promesses suivies de la copule passoient en un mariage présumé : bref, l'on a confondu l'effet avec la cause, l'honnêteté du sacrement avec la turpitude de la seule conjonction. Cette sorte de mariage s'appeloit *ratum, sed non legitimum ;* mariage réalisé par la copule, par la conjonction des corps, par la vraisemblance et la présomption de fait et de droit, mais illégitime en sa forme et contracté contre la prohibition de l'Eglise et l'ordonnance des princes séculiers.

Lorsque les deux puissances, conjointement et séparément, ont voulu chercher des remèdes à ces maux et prévenir les inconvénients par

quelque bon règlement, elles y ont rencontré de grands obstacles, car l'on a demandé si le sacrement de mariage étant d'institution divine, il pouvoit recevoir par l'ordre des hommes quelque restriction ou modification, vu que cela n'est que de droit positif : on a demandé si le Pape, si le concile, si l'Eglise universelle, si les princes pouvoient établir des ordonnances dirimant les mariages, annulant les sacrements.

Tous les docteurs ont passé pour la négative : il n'est pas au pouvoir des hommes de séparer le lien que Dieu a conjoint ; un mariage une fois fait, ne peut être dissous par aucune puissance.

Voici néanmoins la manière en laquelle on a cru pouvoir empêcher les progrès de ces maux.

Le sacrement de mariage, ainsi que tous les autres, ainsi que toute sorte de choses composées, est bâti de matière et de forme.

La matière du mariage est le consentement légitime des parties, en tant qu'il est considéré comme un acte civil, et sa validité dépend conséquemment de la disposition de la loi. Pour savoir s'il est légitime, cela dépend de la mesure et du niveau de la loi ; comme pour connoître en quel temps, en quel âge, en quels lieux, avec quelles précautions ce consentement doit être prêté, cela dépend de l'ordonnance de l'Eglise et de la volonté du prince séculier qui est l'âme de la loi ; en telle sorte que les puissances sécu-

lière et ecclésiastique déterminent si la matière du sacrement est légitime ou non, et si le consentement est suffisant.

Par exemple, un particulier accusé de démence, poursuivi par ses proches, interdit par jugement, s'il se marie, ne contracte point de sacrement, ne reçoit pas la grâce et la bénédiction de l'Eglise à cause de la résistance et de l'incapacité de sa personne, parce qu'il ne peut porter aucun consentement légitime et suffisant.

Ainsi, le Concile de Trente, lequel, pour ce regard, a été autorisé en France par l'ordonnance de Blois et par la publication que le Roi en a soufferte, ordonne que dorénavant, pour prêter un consentement légitime, il est nécessaire qu'il intervienne une publication de bans précédente, que le consentement intervienne devant le propre curé et trois ou quatre témoins; voulant que quiconque omettra ces cérémonies, soit déclaré inhabile, incapable de contracter mariage.

Le Concile ne dit pas que le mariage sera nul, que le sacrement sera cassé, car l'Eglise ne le sauroit faire; mais il prononce qu'il n'y a point eu de mariage, parce que la matière n'était ni légitime, ni disposée à recevoir la forme.

Sur ce même fondement, l'Eglise a enseigné que maintenant *sponsalia per verba de futuro, secuta copulâ carnali, non transeunt in matrimonium.* Vous avez, Messieurs, réprouvé les cita-

tions *super fœdere matrimonii initi, præsumpti et consummati*, lorsqu'une fille dit : Vous m'avez promis mariage, et ensuite la copule s'en est ensuivie ; je soutiens que votre consentement est réalisé, et qu'il ne reste qu'à appliquer lès cérémonies extérieures de l'Eglise ; et ce faisant, vous avez jugé que le mariage qui est un sacrement dans l'Eglise et un mystère d'importance qui est la figure de l'union de Jésus-Christ et de son Eglise, ne se contracte point par des principes d'ordure et d'abomination, ne s'établit pas par présomption, par fiction, par vraisemblance, mais par une action de piété, par un consentement véritable prêté dans l'Eglise en la présence de Dieu : enfin, vous avez jugé qu'il faut établir différence entre la fornication et la bénédiction de l'Eglise ; entre l'impureté d'une conjonction illicite, et l'honnêteté du sacrement qui conserve le caractère de la grâce.

Le Maître traite cette question : *An consensus de futuro sufficiat ad matrimonium*, et répond qu'il y a grande différence entre la pensée et l'exécution, entre promettre et tenir, entre le présent et le futur ; il conclut en un mot : *non utique quæ spopondit nupturum, nupta est.*

Il passe plus avant, et demande quel consentement est donc nécessaire pour le sacrement : *An consensus carnali copulæ, an consensus cohabitationis aut alius ?* et après avoir amplement traité cette question, il résout que *consensus car-*

nalis copulæ, n'est pas un acte suffisant ni considérable ; mais *consensus conjugalis societatis per verba de presenti : ego te accipio in meam* ; et pour cela, nous disons : *Non omnis mulier viro juncta uxor est viri.*

Il y a grande différence entre le mariage des chrétiens, la conjonction que Dieu a bénie, et l'accouplement des autres nations, la société de ceux qui n'ont pas été illuminés de la grâce ; ce qui faisoit dire au prophète Malachie, lorsqu'il se plaignoit de l'alliance que les juifs faisoient avec les nations infidèles : *nonne hoc unum fecit Deus, quamvis reliqui spiritus ejus essent, et quare hoc unum fecit, ut quærerent semen Dei* (1); comme s'il vouloit dire : Dieu, qui est le créateur de tous les esprits qui vivent sur la terre, qui conserve par sa providence toutes sortes d'espèces, qui multiplie les individus par l'ordre naturel de la génération, a donné cet avantage à l'homme que, dans sa conjonction légitime, il y a un mystère et un sacrement : deux esprits se rencontrent dans une même chair, dans une société individuelle, dans une communication de droit divin et humain ; *et quare hoc unum fecit, ut quærerent semen Dei*, afin que la bénédiction du ciel tombât sur leur semence, et que la sain-

(1) Le texte de la Bible porte : *Nonne unus fecit, et residuum spiritus ejus est? Et quid unus quærit, nisi semen Dei?* -- *Malachiæ*, cap. 2, v. 15. (*Note de l'éditeur.*)

teté de leur accouplement purgeât l'ordure et la saleté de la conjonction.

Appliquons maintenant tout ce discours, Messieurs, au fait particulier de cette cause, et disons : Défunt Viole d'Aigremont a promis à l'appelante de n'avoir jamais d'autre femme qu'elle ; il a estimé, par sa promesse, l'honneur de cette fille à 30,000 liv. ; mais cette promesse n'est point un mariage.

Ensuite la débauche a succédé à la promesse : cette conjonction du corps n'est point un sacrement.

Deux sentences sont intervenues en l'officialité de Paris et d'Auxerre : elles condamnent à solenniser le mariage ; donc il n'y en a point.

Le sieur d'Aigremont est mort en ces entrefaites : son décès a-t-il changé l'état de la contestation et la condition des parties ? sa mort a-t-elle fait un mariage ?

Disons plus : si au lieu de deux sentences, il y en avoit eu trois conformes, et que le défunt, mené devant un prêtre, eût refusé de consentir au mariage, pourroit-il y avoir mariage, malgré le refus et la contradiction de l'une des parties ?

Davantage : le sieur d'Aigremont a interjeté appel des sentences ; il en a même obtenu deux à son profit, qui le déchargent de la demande et de l'action de mariage.

Or, puisqu'il n'y a jamais eu de sacrement, cette demoiselle n'a jamais été femme, et ne

peut pas prendre la qualité de veuve. *Virginem nec viduam discere possum,* dit Quintilien; elle n'est pas vierge, puisqu'elle reconnoît avoir été corrompue; elle n'est pas non plus mère, puisqu'elle n'a jamais eu l'honneur ni la dignité de femme légitime.

Ainsi, bien que nos actions déchoient chaque jour de l'ancienne sévérité de nos ancêtres, nos paroles et nos maximes doivent conserver la dignité du lieu où nous parlons, pour faire différence entre l'état et la condition d'une fille déshonorée, d'avec celui d'une femme légitime. *Honorabile connubium in omnibus, et thorus immaculatus: fornicatores enim et adulteros judicabit Deus.*

A cette première question succède la seconde, concernant les dommages - intérêts que l'appelante demande; elle soutient qu'outre les 30,000 liv. portées par la promesse, on doit lui adjuger les dépens qu'elle a faits depuis quatorze ans dans les procédures des officialités, du parlement et du privé conseil du Roi.

L'intimé soutient au contraire qu'il n'en doit point, que la prostitution d'une fille ne mérite aucune récompense, et que, s'il y a eu débauche, la faute en est commune, et doit être également punie; que la promesse qu'elle rapporte n'est point obligatoire; qu'elle a été restituée, et qu'en dernier lieu, elle est indigne de prétendre aucuns dommages - intérêts, vu que c'est une fille perdue, déshonorée et de mauvaise réputation.

Quant à nous, Messieurs, qui, dans les controverses de cette qualité, plus remplies de fait que de droit, ne pouvons prendre une meilleure résolution que celle du sens commun, l'exemple de ce qui se pratique tous les jours, et l'autorité des choses jugées, nous pensons qu'il est bien difficile qu'un homme convaincu d'avoir baillé une promesse, et ensuite d'avoir abusé d'une fille, se puisse garantir de la poursuite faite contre lui, et ne soit pas condamné en une réparation pécuniaire. *Ecce dedi mille cyclos argenti, ut sit tibi velamen honoris*, disoit Abimelech à Sara, femme du patriarche Abraham. Ce prince avoit vu cette femme, se disant être sœur de son mari; il la désira pour sa femme légitime, eut la curiosité de la voir, paya la peine de sa témérité, et avec une grosse somme d'argent effaça l'injure qu'il lui avoit faite; et pour cet effet il lui envoie *mille cyclos argenti, pro eo quod miserim tollere te, et viderim te* (ταυτα εσυ εις τιμην του προσωπου, dit la version des Septante); à la mode des Orientaux, qui, établissant l'honneur d'une femme dans la couverture et le voile de sa face, ne souffrent point qu'elle soit vue, sinon par celui qui la doit épouser. Aussi les Grecs appellent-ils les dons et présents de noce ανακαλυπτηρια, *revelatoria*.

Que si, outre les approches et les visites d'honneur, une fille d'honneur a été débauchée, et qu'elle ait perdu sa virginité, la loi de Dieu oblige celui qui l'a connue, non-seulement de l'épou-

ser, et de réparer par ce moyen sa condition, mais, qui plus est, Dieu défend le divorce et oblige celui qui l'a épousée de la garder toute sa vie : *quia humiliavit eam,* c'est-à-dire parce qu'il a changé sa condition, l'a mise en état de ne point trouver parti, et l'a rendue incapable et indigne d'entrer jamais dans aucune alliance.

En effet, la sous-raison pour laquelle, dans ces occasions, les hommes sont toujours condamnés envers la fille en des dommages-intérêts qui tiennent lieu de réparation pécuniaire et de dot (ce n'est pas que la faute ne soit égale, que d'ordinaire tous deux n'y aient mutuellement contribué, et que bien souvent les filles étant plus âgées, ne soient plus fines et plus capables de persuader), c'est la qualité de l'événement, dans lequel le désavantage étant tout entier du côté de la fille, la honte étant pour elle, sa condition étant flétrie, déshonorée et perdue, elle doit recevoir quelque satisfaction à cause du préjudice irréparable qui lui est fait.

Non grandis est culpa, cùm quis furatus est, dit le sage (proverbe 6, v. 30).

Bien souvent un homme dérobe pour sa nécessité ; en tout événement il peut satisfaire en restituant ce qu'il a pris, et en payant le septuple pour dommages-intérêts; mais celui qui corrompt une fille, *turpitudinem et ignominiam congregat, et opprobrium illius non debebitur : nec suscipiet pro redemptione dona plurima.* (*Id.*, v. 31, 33 et 35.)

Cette règle générale ne reçoit qu'une exception, savoir est : quand celle qui se plaint est une fille débauchée, et quand celui qu'elle accuse n'est pas cause de son déshonneur ; car, en ce cas, elle ne peut prétendre réparation d'une injure qui ne lui est pas faite, *pretium enim scorti, vix est panis unius.* Pour cela, vous avez vu que Me Gauthier a employé toute la suite de son discours à diffamer l'origine, la naissance, la vie et les actions de cette fille ; car, en vérité, dans l'examen de ce fait consistent les seules difficultés de la cause ; et s'il étoit vrai que, lorsque la promesse lui a été faite, lorsque le défunt sieur d'Aigremont en a abusé, elle fût une fille perdue, prostituée et débauchée, sa cause seroit aussi peu favorable dans la deuxième question que dans la première.

Examinons en peu de paroles cette prétention.

Le défunt sieur d'Aigremont a fait informer en l'année...... ; les informations ont été cassées et supprimées.

En l'année......, le sieur d'Andrezé a fait lui-même appel ; il a baillé requête pour joindre la procédure civile à la criminelle, et la Cour a infirmé toutes ces procédures avec condamnation de dommages-intérêts.

Jugez donc, Messieurs, si après deux arrêts contradictoires, l'on peut faire recevoir une action de cette qualité !

Des héritiers collatéraux ne peuvent pas accu-

ser les mœurs et les déportements d'une veuve, si le mari a été satisfait de ses actions et ne s'en est pas plaint de son vivant.

Cette demoiselle n'a jamais été femme; ils ne l'avouent point pour veuve, mais, pour lui refuser une satisfaction pécuniaire, ils lui veulent faire son procès après que deux arrêts contradictoires les en ont déboutés!

La promesse n'est pas réciproque; elle a été faite par un ecclésiastique; elle est conçue en termes négatifs; elle est véritable: aussi elle n'est pas obligatoire pour un mariage; mais elle est suffisante pour des dommages-intérêts, en conséquence de leur hantise et fréquentation; et ces dommages-intérêts sont arbitraires.

Arrêt le 18 août 1637, en la cinquième des enquêtes, par lequel la Cour met l'appellation au néant; émendant et évoquant le principal: sur les conventions matrimoniales, hors de Cour, défenses à l'appelante de porter le nom de veuve du sieur Viole; néanmoins condamne l'intimé aux dommages-intérêts, taxés à 12,000 liv;

VINGT-HUITIÈME PLAIDOYER.

(2 SEPTEMBRE 1637.)

Entre M. PHELIPPEAUX, conseiller en la Cour, appelant d'une part;
Et demoiselle ANNE DE LA GADAIGNE, intimée, d'autre part.

Une fille entretenue est-elle recevable à demander que le jeune homme qui l'a débauchée soit condamné à l'épouser?

MESSIEURS,

LA fréquence des actions de cette qualité, qui porte avec soi le témoignage de la corruption générale du siècle, ajoute encore ce désavantage dans le public, que le vice s'autorise par la confession de ceux qui s'y sont livrés, puisque le fondement de la défense de l'une et l'autre des parties consiste dans leur débauche mutuelle qu'ils avouent.

L'appelant soutient qu'il ne peut être obligé d'épouser une fille qu'il reconnoît avoir été sa concubine; non-seulement il confesse, mais il soutient l'avoir entretenue comme une fille déshonorée; et tant s'en faut qu'il cache la honte et la saleté d'une vie désordonnée, qu'au contraire

il s'en vante et s'en veut prévaloir comme d'une défense légitime.

L'intimée demande le mariage, parce qu'elle a failli contre son devoir. Le titre de son action, c'est son déshonneur; elle ne seroit pas recevable si elle étoit vierge, et ne pourroit être femme si elle ne s'étoit prostituée.

La nature nous imprime une pudeur sur le front, pour dénier les mauvaises actions si elles se commettent en cachette, dissimuler celles qui sont connues, et chercher des excuses et des prétextes d'ignorance ou de malheur : ici chacun avoue sa faute, s'efforce de vous persuader qu'elle est légitime, et qu'elle doit trouver protection en cette audience où les seules maximes de l'honnêteté doivent être autorisées.

Nous vous expliquons, Messieurs, par là même, ce que nous avions renfermé en peu de paroles.

Au mois d'octobre 1633, demoiselle Anne de la Gadaigne, intimée, a fait citer M. Phelippeaux, appelant, par devant l'official de Paris, *super fœdere matrimonii* : elle a soutenu qu'il y avoit eu promesse de mariage par écrit, et que la copule s'en étoit ensuivie.

L'appelant s'est inscrit en faux devant Messieurs Charlin et Froissard, non contre la promesse, car elle est écrite et signée de sa main, mais contre l'acceptation d'icelle, qui est un acte séparé, daté du même jour, et signé de l'inti-

mée, par lequel celle-ci accepte, et de sa part promet mariage : il a de plus soutenu que les parties devoient être interrogées d'office sur les faits résultants du plaidoyer des avocats, et non pas sur des articles à elles communiqués.

L'inscription en faux a été instruite par devant maître Denis Leblanc, official de Paris.

Le rapport des écrivains justifie que cette acceptation n'a pas été écrite en même temps que la promesse, et qu'il y a quelque altération en la date; ce qui est justifié par le pli du papier et la diversité de l'encre.

L'official ayant en outre ordonné que les parties seront tenues de répondre sur les faits résultants du plaidoyer des avocats, et sur lesquels elles seront interrogées d'office, l'intimée en a interjeté appel à Lyon, où il est intervenu sentence infirmative de celle de Paris, qui a réduit les choses aux termes de l'ordonnance, et a voulu que les faits fussent communiqués trois jours avant l'interrogatoire.

Ensuite de ce jugement, l'official de Paris ayant été suspect à l'intimée, M. l'archevêque de Paris a donné pour juges deux docteurs en théologie de la faculté de cette même ville.

Voici, Messieurs, de quelle sorte les faits ont été, de part et d'autre, articulés devant les docteurs.

L'intimée, qui est la demanderesse, soutient qu'elle a été recherchée en mariage, que les pro-

positions en ont été faites à ses proches, que sous ce prétexte, l'appelant a pris entrée et familiarité dans leur domicile, et a abusé d'elle; qu'étant pressé d'exécuter sa promesse verbale, il s'est excusé sur sa qualité de conseiller-clerc, et sur l'état de ses affaires; qu'il a fait voir une dispense par lui obtenue en Cour de Rome, pour être déchargé de l'ordre de sous-diaconat, et que pour témoignage de son intention, il a donné une promesse par écrit.

Pendant ce temps, il a poursuivi l'entérinement de son rescrit de Cour de Rome, a obtenu le consentement de ses proches, a donné une seconde promesse le 16 novembre 1632, la première étant expirée; a continué sa recherche, emprunté dix mille écus sur le crédit de ses parents pour changer de charge et sortir d'affaire, a écrit des lettres portant le témoignage de son affection, et dans lesquelles il la nomme sa maîtresse, lui a donné des présents et des bagues de sa famille, qui prouvent l'intention qu'il a toujours eue de l'épouser. L'intimée, enfin, ajoute que sa naissance et sa noblesse de sang du côté de père et de mère, rendent son alliance honorable, comme la perte de son honneur lui rend le mariage nécessaire.

Au contraire, l'appelant, qui est défendeur en cause principale, a soutenu et articulé précisément que sa première habitude et connoissance avec cette demoiselle avoit eu lieu par l'entremise

d'une femme diffamée, qu'il avoit traité avec elle pour sa prostitution à raison de trente pistoles par mois; que la mère l'avoit souffert, que le père l'a dissimulé; qu'il a fait grande dépense pour défrayer toute la maison; qu'il n'a point d'obligation des dix mille écus, parce qu'ils lui ont été prêtés à gros intérêts, et ne lui ont servi qu'à continuer sa débauche, et dépenser plus largement avec cette demoiselle; qu'il a écrit et signé une promesse au milieu de cette vie licencieuse; qu'il n'en avoit point donné d'autre auparavant; que cette promesse n'est point réciproque, et conséquemment obligatoire; qu'il n'a jamais eu ni pensées ni paroles de mariage; enfin, en dernier lieu, il a objecté à cette demoiselle une corruption précédente de ses mœurs, dont il n'a rapporté pourtant aucunes particularités ni circonstances, telles qu'on les a articulées en cette audience.

Telles sont, Messieurs, les prétentions des parties; mais voici, parmi ces prétentions, ce que les preuves au procès présentent de plus véritable, savoir : que la connoissance a commencé au carême de l'année 1631; qu'un mois ou six semaines après, il ont couché ensemble; qu'ils ont vécu dans cette licence jusqu'au mois de novembre 1632, sans qu'il paroisse avoir existé des promesses de mariage verbales ou par écrit; que l'appelant a poursuivi, pendant ce temps, la dispense de l'ordre de

sous-diacre en l'officialité, et que, lorsqu'il étoit sur le point d'obtenir sentence, toutes choses y étant disposées, l'enquête faite, le consentement des parents et les conclusions du promoteur, il a donné la promesse dont il s'agit, et au bas de laquelle l'intimée a ajouté son consentement; que pendant cette hantise et fréquentation il lui a écrit des lettres et donné des bagues ; bref, qu'ils ont été en bonne intelligence jusqu'à ce que l'apellant refusant d'exécuter sa promesse, il a été cité devant l'official de Paris, et condamné de solenniser le mariage.

M. Phelippeaux est donc appelant comme d'abus, de la citation, de la procédure et du jugement.

Examinons ces moyens d'appel en peu de paroles.

La commission de l'official de Paris est conçue en ces termes : *Ad solemnisandum in facie sanctæ matris ecclesiæ cùm dicta actrice inceptum.*

Vous avez, Messieurs, réprouvé et condamné les citations *super fœdere matrimonii initi, præsumpti et consummati*, en suite de l'ordonnance de Blois et du Concile de Trente, qui ont prescrit certaines formalités nécessaires et sans lesquelles le mariage ne peut être solennisé. Les mariages clandestins contractés dans une chambre ne sont plus légitimes ni dans le for de la conscience, ni dans le for extérieur; ils ne sont plus obligatoires.

que *ad vinculum*, et l'action n'en est recevable ni en cour d'église, ni en cour séculière.

Or, la citation dont est question portant que le défendeur sera assigné pour solenniser en face de l'Eglise le commerce existant entre les parties, n'est-ce pas tomber dans la vieille erreur, s'imaginer que le mariage puisse commencer *ab illicitis*, que le péché soit le principe du sacrement, et que la fornication soit un degré nécessaire pour contracter mariage ?

Balsamon, expliquant le canon 26 de l'Epître canonique de saint Bazile, *ad Amphilochium*, après avoir dit qu'il n'est pas juste, non pas d'ordonner, mais de permettre le mariage entre ceux qui ont vécu dans le désordre, le scandale et la débauche, ajoute : Cela étoit bon au temps où, par le seul consentement des parties, le mariage sembloit se pouvoir contracter ; mais à présent que les cérémonies de l'Eglise y sont désirées, et que ce sacrement ne se confère plus que conjointement avec le mystère du sang et du corps de Jésus-Christ, comment se peut-il faire que des pécheurs publics, obligés à pénitence et interdits de l'entrée de l'Eglise, aspirent à un tel sacrement ?

Au temps que les mariages clandestins étoient dans l'Eglise de vrais mariages, et que la copule suivant la promesse faisoit présumer le sacrement, ces citations étoient tolérées.

Mais depuis que le Concile et l'Ordonnance ont établi des bornes à ce désordre, et que nous ne connoissons plus ni mariages présumés, ni mariages vraisemblables, ces citations, où l'on prétend qu'il y ait mariage présumé ou commencé, soit par la promesse, soit par la copule, sont abusives.

Le sacrement consiste dans le consentement raisonnable des parties légitimement prêté dans l'Eglise ; mais la vérité et son essence consistent dans un moment auquel Dieu lie et conjoint ceux qui se présentent. La hantise, la fréquentation, la débauche et l'impureté, ne sont ni les commencements ni les préparatifs d'un mariage.

Au fond, l'appelant soutient que la procédure et la sentence sont abusives, parce que sa promesse n'étant point réciproque, ne sauroit être par conséquent obligatoire ;

Qu'elle est faite en un temps auquel il ne pouvoit promettre mariage, puisqu'il étoit conseiller-clerc et encore lié dans les ordres.

En troisième lieu, que les circonstances particulières de l'affaire et la manière en laquelle les parties ont vécu, justifient que ce n'a point été une recherche dans les termes de l'honneur et de la bienséance qui puisse produire un mariage, mais un mariage d'iniquité, de débauche et de licence.

Enfin, en dernier lieu, qu'inutile et abusive est la sentence d'un official qui ordonne le ma-

riage, puisque ce sacrement doit être libre et volontaire, et ne peut être établi par force et par contrainte.

Sur le premier chef, vous avez entendu, Messieurs, en quelle sorte cette promesse est conçue, pure et simple. La fille y a ajouté son acceptation et son consentement, mais il ne paroît point qu'il y en ait eu qui lui ait été donné.

Quant au deuxième chef, il est vrai que lorsque cette promesse a été faite, il poursuivoit, mais n'avoit pas obtenu la sentence de dispense de son ordre et l'entérinement du rescrit : il étoit encore obligé à l'Eglise, et n'étoit pas en état de promettre mariage.

Or, le canon 6 de l'épît. canonique de saint Basile, *ad Amphilochium*, porte : *canonicorum fornicatio pro matrimonio non reputetur;* et Balsamon, demandant pourquoi ce ne seroit pas un mariage, si la fille est sage et bien vivante, puisque la loi civile dit que *in mulieris liberæ consuetudine non concubinatus, sed nuptiæ*, répond : *leges in laïcis locum habent;* mais à l'égard de ceux qui sont liés à l'Eglise, comme sont les clercs, les moines et ceux qui sont attachés au service divin, la débauche leur étant interdite et le scandale étant plus dangereux en leur personne, cela se doit faire avec plus de circonspection, et il n'est pas raisonnable que la vie scandaleuse qu'ils mènent passe pour un mariage légitime.

La troisième considération consiste dans la

qualité de l'affaire, et dans les moments auxquels cette promesse a été donnée.

La hantise et la fréquentation des parties a été pendant dix-huit mois fondée dans la seule considération du péché : il ne paroît pas qu'il y ait eu intention de mariage ni par promesse verbale, ni par écrit.

Donc le commencement est illicite, le principe déshonnête et la faute égale de part et d'autre.

Alexius, patriarche de Constantinople, nous a laissé par écrit (pag. 798, dans Zonare, sur les Canons) un petit discours sur la validité du mariage, où il dit : Les questions nuptiales ayant pour objet la religion et la piété, doivent être considérées dans les termes de l'honnêteté toute entière, et c'est pour cela que nous considérons le principe, l'origine, mais non pas l'événement.

L'obligation se mesure par la source, par le commencement, par l'intention première des parties ; et ce qui a commencé par une obligation injuste, par un attachement déshonnête, n'a que faire d'être rompu ni dissous.

Les parties ont vécu publiquement pendant dix-huit mois dans ce libertinage ; le père et la mère l'ont vu, l'ont souffert, l'ont dissimulé. Après une fréquentation de cette qualité, peut-on s'étonner qu'un homme ait baillé une promesse? Se peut-il faire qu'un homme se garantisse des artifices d'une femme qui le possède ; qu'il s'é-

chappe tandis qu'elle est entre ses mains, qu'il lui donne ce qu'elle demande? Se peut-il faire surtout que ce qu'il lui donne soit obligatoire?

Mais en tout événement, à quoi peut aboutir le fruit d'une telle promesse? Un homme peut-il être contraint de célébrer un mariage contre son gré? Lui fera-t-on prêter consentement par force? Si son action est involontaire, comment peut-elle être la matière du sacrement?

Autrefois, quand les mariages présumés étoient en usage, quand les conjonctions furtives étoient suffisantes pour établir un lien obligatoire, la juridiction des officiaux étoit fondée, parce qu'ils disoient : l'Eglise autorise votre conjonction, et conséquemment la promesse et la copule; elle tient ce consentement valable et suffisant, et il ne reste qu'à appliquer les cérémonies extérieures, car le principal qui est le consentement, est présumé prêté.

Mais maintenant qu'il s'agit de savoir s'il y a obligation au mariage, ou s'il n'y en a point; si un homme est obligé ou non d'épouser, il ne s'agit pas du sacrement, de son essence, de sa vérité, de son établissement, mais de l'exécution d'une promesse.

Les ecclésiastiques sont compétents dans le for intérieur, dans le confessionnal, pour dire à un homme qui a scrupule en sa conscience : satisfaites à votre obligation, vous savez ce que vous avez promis; vous êtes le premier juge

de ce que l'on vous demande. Mais que le juge d'Eglise puisse le forcer et contraindre à épouser contre son gré, il n'y a raison ni exemple qui nous l'enseigne ; c'est chose inconnue dans l'ancienne histoire ecclésiastique. Toutes les causes de mariage appartenoient aux empereurs et à leurs officiers : on avoit à faire aux centumvirs et non aux évêques, témoins les actes du concile de Calcédoine (Conciles Gén., t. II, part. 1re, page 187), dans lesquels Dioscorus, évêque d'Alexandrie, fut accusé par Sophronius d'avoir entrepris de connoître d'une cause de mariage, laquelle étant pendante devant les officiers de l'empereur, *suam magis provinciam quam imperatorum esse.*

Et quand le mérite d'une cause de cette qualité a été examiné, vous n'avez jamais condamné un homme à épouser contre son gré. L'on obtient des lettres royaux ; si elles ne sont pas obtenues, vous les suppléez.

Si un père ou une mère intentent une action de rapt, parce que leur fille a été séduite et déshonorée à leur insu, l'intervention du père et de la famille peut obtenir une condamnation de mort dont le coupable peut se garantir par le mariage.

En cette cause, l'action de rapt n'eût pas été recevable ; le père et la mère ont enduré la débauche de leur fille, et ne s'y sont point opposés ; ils ont fermé les yeux à leur déshonneur

domestique ; ils ont souffert ou dissimulé ce qu'ils devoient empêcher, et après une continuation de dix-huit mois, ils se sont contentés d'une promesse de mariage dont l'exécution a été différée pendant autres dix-huit mois.

Quels devoient être pendant ce temps l'état et la condition de leur fille ?

Elle n'étoit ni fille, ni femme, ni vierge, ni veuve ; mais sous l'assurance d'une promesse, sous l'espérance d'un mariage, elle continuoit à s'abandonner à un conseiller d'Eglise qui poursuivoit l'entérinement de sa dispense et la déclaration de nullité de son ordre. Ainsi, la personne du père et de la mère ne sont rien en cette cause. Le nom de famille de cette fille, illustre, à la vérité, par les alliances paternelles et maternelles, n'est pas considérable.

Il s'agit de mesurer l'intérêt d'une fille qui seule est partie devant vous, comme elle l'a été par-devant l'official de Paris. Ce n'est point une enfant mineur qui ait été abusée et facilement persuadée : c'est une fille majeure qui s'est abandonnée. Jugez, Messieurs, si sa cause en est favorable, si sa prétention est bien légitime, si le public y a intérêt !

Contre ces raisons qui sont suffisantes, l'intimée réplique : qu'il ne s'agit que de juger un appel comme d'abus, et de savoir si l'official de Paris a excédé les termes de son pouvoir, s'il a abusé de sa juridiction et contrevenu à l'autorité

royale; que l'action a été intentée *super fœdere matrimonii*, entre personnes majeures qui ne sont pas réclamées par père, mère, tuteur et curateur, de part ni d'autre; que les parties ont contesté volontairement; que les juges établis ont rendu la sentence en laquelle, si l'on estime qu'il y a grief, il faut se pourvoir au supérieur, suivre l'ordre ordinaire des juridictions ecclésiastiques, mais non pas interjeter appel comme d'abus, parce qu'autrement il faut établir une nouvelle jurisprudence, diminuer l'autorité et l'emploi de tous les officiaux, et leur ôter la connoissance de toutes causes de mariage. L'intimée ajoute, qu'au surplus sa prétention est dans les règles et les maximes approuvées dans toute sorte de législature. La loi de Dieu condamne celui qui débauche une fille, de la doter et de l'épouser. Ainsi, les lois athéniennes obligeoient au mariage, témoin la comédie où Térence introduit *Gliceriam*, fille qui avoit été débauchée et qui s'étoit fait reconnoître citoyenne romaine, et Danus dit : *coactus legibus eam ducet.*

Ainsi, la disposition du droit romain nous apprend que les filles de condition libre, ou bien se prostituoient indignement et, abandonnant leur honneur, passoient pour filles publiques et mal notées parmi celles *quæ se vulgabant apud œdiles*, et se trouvoient, en ce cas, considérées comme des filles perdues, *publicarum libidinum victimas;* ou bien qu'elles étoient débau-

chées et entretenues par un homme seul, et en ce cas ils étoient obligés d'aller par-devant le censeur, déclarer que leur intention étoit de vivre en concubinage : autrement le mariage étoit non-seulement présumé, mais nécessaire. Le texte commun est celui de la loi 24, *de ritu nuptiarum : in liberæ mulieris consuetudine non concubinatus, sed nuptiæ intelligendæ sunt;* et plus particulièrement la loi 3 au ff, *de concubinis : si honestæ vitæ, et ingenuam mulierem in concubinatum habere maluerit, sine testatione hoc manifestum faciente* NON CONCEDITUR : *sed necesse est ei vel uxorem eam habere, vel hoc recusantem, stuprum cum eâ committere.* (Cette disposition est répétée dans les Basiliques, liv. 60, au tit. *de stupratoribus*, cap. I). Au cas qu'il refusât le mariage, *tenebatur actione et pœnâ stupri* dont il est parlé en la loi Ire, *de variis et extraordinariis judiciis.*

En effet, par la nov. 74, chap. 5, qu'on vous a citée en parlant de ceux qui débauchent des filles, qui les retiennent en leurs maisons : *deinde cùm se satiaverint earum desiderio, aut extra filios, aut cùm filiis projiciunt de domibus suis,* l'empereur Justinien les oblige de les épouser, *uxorem legitimam habere.* Et de fait, le concile *Eliberitanum* au canon 14, fait cette distinction notable : les filles qui épousent celui qui les a débauchées, n'ont pénitence que d'une année ; mais si elles en épousent un autre, leur pénitence est par cinq ans.

En un mot, Messieurs, l'intimée s'aide pour sa défense, des circonstances de l'affaire, de la promesse qui lui a été faite après dix-huit mois de fréquentation, de la condition de sa naissance et de la noblesse de sa famille.

Quant à nous, qui dans toute sorte d'actions devons principalement considérer l'intérêt du public, pour prévenir les désordres qui s'établissent insensiblement et s'autorisent par les exemples, nous n'avons jamais vu que vous ayez confirmé une telle procédure pour obliger un homme, malgré lui, de contracter un mariage, sinon lorsqu'il y a eu action de rapt intentée par père et mère, et qu'il échet de prononcer peine de mort contre le ravisseur. Mais quand la plainte procède de la bouche de la fille seule, coupable en sa personne aussi bien que celui qu'elle accuse, et qui n'a d'autre titre de son action que celui de sa débauche ; quand surtout cette fille est âgée, et que son père et sa mère ont tout su, tout enduré, tout dissimulé, nous sommes aux termes d'une belle remarque qui a été faite par les interprètes grecs, du 60[e] livre des Basiliques, traduit et donné au public par M. Cujas.

Hunerius, Solomonis filius, adamavit filiam senatoris Muri, et vitiavit clam præter voluntatem patris : puellâ prægnante factâ, promisit nuptias. Cet homme est mené en jugement. Les juges se

trouvent empêchés : les uns disoient qu'il le falloit punir corporellement, *actione stupri, ex capite L. Juliæ de adulteriis;* les autres disoient qu'il en devoit être quitte pour une livre d'or. Enfin leur contestation fut terminée en cette manière. Romanus dit que le chef de l'accusation étoit double : l'un d'avoir suborné cette fille par l'entremise de personnes infâmes, d'avoir corrompu ses domestiques, et que par ce moyen le père avoit reçu injure, *Murum contumeliam accepisse;* il estima cette injure à une somme d'argent. Mais en ce que cette fille étoit devenue enceinte, il la condamna pareillement *in libras quinque, et protulit legem dicentem stupra et corruptiones æstimari officio judicis.*

C'est ce que nous estimons, Messieurs, devoir être fait en la cause.

Mais, indépendamment de l'intérêt des parties qui contestent, nous ne saurions dissimuler la diffamation qu'une telle affaire produit dans l'esprit des gens de bien, et le préjudice que le public en reçoit ; car enfin, tous ceux qui sont derrière le barreau et toute la ville de Paris s'entretiennent de cette dissolution publique et avérée, d'autant que ceux qui devroient donner aux autres l'exemple de la modération et de la retenue, sont devenus l'occasion du scandale et du péché.

Pour cela, comme nous ne sommes pas obligés de considérer les faces différentes des hom-

mes en jugement, et d'avoir acception de leur qualité pour diminuer leur faute, nous estimons qu'il est de l'honneur du Parlement, de la dignité de cette grand'-chambre et de la sévérité de cette audience, qu'une action de cette qualité soit condamnée et ne demeure pas impunie, puisqu'elle est avouée. Il échet pour le désordre et le scandale public, de condamner l'une et l'autre à aumôner ; nous croyons être obligés en notre place de le requérir.

Le 2 septembre 1637, arrêt en la grand'-chambre, par lequel il est déclaré mal, nullement et abusivement procédé ; M. Phelippeaux est condamné à 30,000 livres de dommages-intérêts envers l'intimée ; et sur l'appel que j'avois interjeté comme d'abus, de l'exécution du rescrit obtenu par ledit sieur Phelippeaux et de la sentence qui le dispense de ses ordres, ordonné que les parties auront audience au lendemain de la Saint-Martin. (Voy. Journ. des Aud., tom. I[er], pag. 225.)

VINGT-NEUVIÈME PLAIDOYER.

(27 JANVIER 1638.)

Entre la demoiselle ANNE DE MARTIGNY, veuve de LOUIS DE SAUCOUR, appelante;

Et les parents de ce dernier, intimés.

Le père étant mort, l'éducation d'une fille peut-elle être confiée à la mère qui professe la religion prétendue réformée ?

MESSIEURS,

L'appelante établit la défense de sa cause sur les principes de la nature, qui, l'obligeant d'avoir soin de la nourriture de sa fille, lui en donnent l'éducation ; sur les règles publiques de l'honnêteté et de la bienséance qui procèdent de la qualité du sexe, et donnent à une mère l'instruction de sa fille, laquelle ne lui peut être ôtée sans une espèce d'injure et de diffamation; enfin sur les termes de la loi civile.

Elle demeure d'accord que si son mari étoit vivant, comme il seroit le maître dans la famille, il auroit l'intendance et la disposition de la fortune et de la nourriture de ses enfants. Mais ce

père étant décédé, satisfait des actes et déportements de sa femme, n'ayant laissé par écrit aucun témoignage de sa volonté; les choses se trouvent réduites aux termes du droit commun dans lequel le survivant des deux conjoints est obligé de redoubler de soins pour rendre à ses enfants tous les offices de charité nécessaires, et exercer tout seul l'autorité que la loi de Dieu et la nature avoient donnée à deux personnes. Ainsi la perte de l'un des yeux augmente la vision dans celui qui demeure, et le défaut d'un double organe accroît la puissance et la vertu de l'autre.

L'homme est sujet à la loi; la femme est sujette à son mari, tandis qu'il est vivant; mais depuis qu'il a les yeux fermés, la puissance et l'autorité toutes entières résident en la personne de la mère, à laquelle l'éducation ne peut être contestée pour la donner à des héritiers collatéraux, en la personne desquels tombent toutes sortes de suspicions et de dangers.

La femme n'est pas sanctifiée par la génération de ses enfants : les douleurs de l'enfantement sont l'une des peines de son péché et de sa prévarication; mais l'éducation, le soin de leur nourriture, les éléments et les exemples de la piété qu'une mère leur donne, c'est pour elle la voie du salut et de sa justification.

En effet, le plus sage de tous les hommes, après avoir rendu témoignage, dans ses Pro-

verbes, de la science qui lui avoit été infuse d'en-haut, et voulant rendre honneur à la mémoire de sa mère, de la bouche de laquelle il avoit reçu quantité de bonnes instructions, commence le dernier chapitre de ses Proverbes par ces paroles : *Verba Lamuelis regis. Visio, qua erudivit eum mater sua.* (Prov. cap. 31, v. 1.)—*Visio,* id est *prophetia.*

Ne pensez pas que le père seul ait en sa puissance la fortune et l'instruction de ses enfants. La mère qui a travaillé à la naissance, travaille incessamment à l'éducation, mais principalement en la personne des filles qui ne peuvent être plus honnêtement que sous la conduite de leurs mères, surtout d'une mère qui demeure veuve, qui ne songe pas à un second mariage, et qui concentre ses affections toutes entières dans sa famille.

Que si l'on y mêle ce qui concerne la religion, quel sera le choix le plus favorable, celui de la mère ou celui d'un collatéral, en un royaume où la religion prétendue réformée est autorisée par le Roi, où ses sujets sont obligés de vivre sous le bénéfice des édits, et où il n'y auroit pas liberté de conscience, si des oncles avoient le droit de porter l'inquisition dans la maison de leur belle-sœur, de l'obliger de nourrir sa fille dans une autre religion que la sienne, sous prétexte que défunt son père a été catholique? D'ailleurs, celui-ci étant décédé, l'autorité et la puissance paternelle sont éteintes avec lui ; elles ne

peuvent pas passer pour une loi dans sa famille, puisque, mourant, il n'a laissé aucun témoignage de sa volonté : c'est la disposition de l'article 39 des articles secrets qui n'ont pas été vérifiés.

Les intimés demeurent d'accord que le soin que les père et mère sont obligés de prendre de l'éducation de leurs enfants, est fondé dans les principes de la nature, aussi bien que le respect dû par les enfants à leurs parents ; mais il ne s'ensuit pas, selon eux, que ce droit soit immuable.

La justice naturelle, dit Aristote (5me Ethicon, chap. VII), reçoit ses changements, ses altérations et ses bornes ; et comme dans la composition des choses mixtes, l'excès ou le défaut de la matière ajoute bien souvent, ou diminue quelque chose à la vertu de ses opérations ordinaires ; de même la différence des circonstances et la nécessité des choses supérieures impose quelquefois à l'ordre et à l'établissement des lois que nous estimons naturelles.

Que la main droite soit plus forte que la gauche : que la prudence d'un homme surpasse celle des femmes, ce ne sont pas des ouvrages de la raison, mais des ordres communs qui reçoivent pourtant leurs exceptions en certains cas, dans lesquels ces règles générales sont défaillies. Ainsi, dans la science des mœurs, les établissements que nous estimons les plus anciens et les lois les plus autorisées, fléchissent dans certaines ren-

contres, et seroient injustes s'ils étoient immuables.

La piété que nous devons à Dieu, la foi et la créance que nous confessons, nous rendent tous les autres préceptes du Décalogne faciles. Mais si ce premier commandement recevoit atteinte par l'observation des autres ; si le respect et l'obéissance que nous devons à nos parents nous obligeoient de pécher contre notre conscience, de renoncer à la fidélité que nous devons à Dieu, et de nous soustraire de l'unité de l'Eglise, cette déférence, qui est en soi un respect du droit de nature, seroit pleine d'impiété, parce que la prédilection de l'homme envers Dieu, et la préférence de son père à son salut, est une action des sens, de l'appétit et de l'intérêt, en comparaison de l'autre qui est une opération de l'esprit et du jugement, mais une action de nécessité absolue, et sans laquelle tous les autres préceptes de la loi sont inutiles ; de telle sorte que saint Luc rapporte que Jésus-Christ a dit : *Si quis venit ad me, et non odit patrem suum, et matrem..... non potest meus esse discipulus.* (Saint Luc, cap. 14, v. 26.)

Pour cela, les intimés soutiennent qu'il faut examiner les circonstances particulières de l'affaire, et la juger dans l'hypothèse que cette loi générale, comme ils le prétendent, doit être sursise, et que la mère doit perdre l'avantage que sa condition lui donne, pour satisfaire à une

vérité plus ancienne que celle dont elle pense se prévaloir : bref, que la cause ne peut être réduite aux termes de l'article 39 de l'édit de Nantes.

Examinons donc rapidement les circonstances particulières de la cause.

Louis de Saucour et demoiselle Anne de Martigny ont été mariés ensemble. Le mariage fut célébré en l'église ; depuis ce temps, le mari a fait toujours profession de la religion catholique, et la femme, de la religion prétendue réformée.

En l'année 1631, la dame de Saucour est accouchée de la fille dont il est question. Le père la fit baptiser en l'église. Etant décédé quelque temps après, il a reçu avant de mourir tous les sacrements, et a été publiquement inhumé, selon la profession publique qu'il avoit faite de la religion catholique.

Les parents du défunt ont consenti que la veuve fût tutrice, qu'elle eût l'éducation et la nourriture de sa fille, tandis qu'elle seroit en bas âge et incapable d'institution ; mais avec cette condition, qu'aussitôt qu'elle se trouveroit susceptible de la moindre connoissance, elle seroit mise avec des personnes catholiques.

La mère n'a pas réclamé contre ce jugement : au contraire, elle l'a exécuté ; et à présent que, pour y satisfaire, les juges ont ordonné que cette fille seroit mise dans un monastère d'Ursulines, elle se plaint ; et, contrevenant à la volonté tai-

sible de son mari, à la destination vraisemblable de sa famille, veut avoir l'éducation de sa fille pour en abuser, et pour la faire instruire dans la religion prétendue réformée.

Les intimés l'empêchent et soutiennent que la condition du père et des parents du côté paternel doit prévaloir; que la condition de la mère est un nom d'amitié, d'honneur et de révérence, mais qu'il n'entre jamais en comparaison avec l'autorité et la puissance du père.

Par la loi de Dieu, tous les premiers mâles, nés non-seulement des animaux, mais des hommes, étoient consacrés à Dieu. Ils pouvoient pourtant être rachetés : ce qui se faisoit en cette sorte (Exode, chap. 34 — au Lévitique, chap. 18) :

L'enfant ayant trente et un jours étoit porté au temple; le père le présentoit au prêtre, et, lui ayant mis une pièce d'argent sur la table, il disoit : ma femme m'a fait un enfant : c'est le premier de ma famille ; il appartient à Dieu; je vous le présente; je désire le racheter.

Le prêtre s'étant enquis de la mère si c'étoit son premier né, lui mettoit la pièce d'argent sur la tête, et l'enfant demeuroit racheté.

Que si le père mouroit avant que le fils eût atteint le trentième jour de son âge, la mère ne pouvoit racheter son fils ; mais elle lui mettoit au cou une lame d'or ou de cuivre, en laquelle étoit écrit : *Hic est filius primogenitus, non re-*

demptus, afin qu'étant parvenu en âge de connoissance, il pût se racheter lui-même, si bon lui sembloit.

Cela justifie que, dans la loi de Dieu et dans les mystères de la religion, l'autorité maternelle n'entre point en comparaison et en balance avec la puissance paternelle, même le père étant décédé. Il y a un canon dans Antonius Augustinus *de baptismo* (tit. 20, chap. 9, p. 239, colonne 1[re]), portant : *Prægnans, quando vult, baptisari potest, nihilque habet commune cum ventre utriusque separatio : voluntas est in confessione fidei.*

Mais quand il faut savoir en quelle religion un enfant sera nourri et élevé, quand la famille est divisée, et quand l'un adore en Jérusalem et l'autre en Samarie, qui doute que la condition du père ne soit la plus certaine, et que son choix ne prévaille entre ses enfants?

Moïse avoit épousé la fille de Jéthro, Madianite, et avoit eu deux enfants mâles de sa femme Séphora. L'aîné fut circoncis pour satisfaire au commandement de Dieu ; le second ne l'étoit pas, la mère l'ayant empêché, et voulant volontiers partager avec son mari la religion de ses enfants. Moïse, s'en allant en Egypte pour délivrer ses frères, Dieu l'arrêta au milieu du chemin : *In diversorio occurrit ei Dominus, et volebat occidere eum. Tulit illicò Sephora petram acutissimam, et circumcidit præputium filii sui.... et aït :*

Sponsus sanguinum tu mihi es. (Exode, cap. 4, v. 24 et 25.)

Moïse souffroit cette division domestique, et, par une complaisance naturelle, ne faisoit pas ce qu'il pouvoit dans sa maison. Dieu s'en irrite, l'afflige au milieu de son chemin, jusqu'à ce qu'il se soit fait la justice à lui-même, et qu'il ait obligé sa femme. Et de fait, quand Tertullien en parle au livre contre les Juifs, chap. 3 : *Constat Sephoram coactam ab angelo id fecisse in itinere.*

Oui, ces propositions sont raisonnables, répond l'appelante, quand un père est vivant et commande dans sa famille, ou quand il laisse par écrit ses intentions et sa volonté ; mais lorsque, mourant, il ne dispose point de ses affaires, et ne laisse aucun ordre particulier dans sa famille, il faut avoir recours au droit commun, substituer la mère au lieu du père décédé, et lui laisser la liberté de disposer de ses enfants.

Les intimés, au contraire, insistent et soutiennent qu'en cette matière le testament d'un chrétien, la dernière volonté d'un vrai catholique, se doit mesurer, non-seulement par le cours, mais aussi par les derniers actes de sa vie.

Or, celui qui reçoit les sacrements de l'Eglise avant que de mourir, qui fait une protestation publique de sa foi, qui meurt dans la confession de ses pères et trouve sa sépulture avec eux, ne se fait-il pas assez entendre dans l'intention qu'il

a d'élever ses enfants, et les dernières pensées et paroles de sa vie ne justifient-elles pas clairement sa volonté? La bénédiction qu'un père mourant donne à sa fille, n'est-ce pas une instruction puissante, un exemple suffisant?

Un homme qui a fait un testament, dit Optat, *qui tumulo quiescit et tacitus de tabulis loquitur;* si vous voulez savoir sa volonté, *non itur ad tumulum, sed quæritur testamentum.*

Que si vous n'êtes content de l'exemple de sa vie, de la volonté enixe qu'il a témoignée en faisant baptiser sa fille en l'Eglise catholique, de la confession publique de sa foi, qu'il a faite en mourant, et que vous pensiez que toutes ces circonstances ne valent pas un testament, et qu'il soit mort *ab intestat, ite ad tumulum,* visitez son tombeau pour savoir s'il est entré dans un lieu saint ou dans une terre profane, dans une église consacrée ou dans un champ indifférent, et apprenez, par le dessein de sa sépulture, quels sont les préceptes et l'instruction qu'il a voulu donner à sa fille : n'ayant pu, vivant, communier avec elle, il a cru vraisemblablement qu'ils seroient communs en même sépulture et participation de même religion. *Conjectura pietatis minùs scriptum, quàm dictum,* dit le jurisconsulte, en la loi *Avus, de conditionibus et demonstrationibus.*

L'art. 39 des articles secrets oblige les pères

de la religion prétendue réformée, mais non pas les catholiques, parce que ceux-ci sont dans le droit commun.

L'on a dit, il est vrai, que le défunt père n'étoit catholique qu'en apparence, et qu'il en avoit fait profession par force; mais c'est une calomnie injurieuse contre sa mémoire.

Le 27 janvier 1638, arrêt en la chambre de l'édit, qui met l'appellation au néant : ayant égard aux conclusions, ordonne que la fille sera présentement déposée ès mains du premier huissier de la Cour, et par lui conduite au couvent des religieuses Ursulines, pour y être instruite en la religion catholique, avec défenses de la laisser sortir, jusqu'à ce qu'autrement par la Cour en ait été ordonné.

TRENTIÈME PLAIDOYER.

(27 MAI 1638.)

Entre le sieur de LOMENIE, appelant ;
Et la belle-sœur de défunt GAUCHER, intimée.

Un billet de l'épargne, en attendant qu'il soit, comme il doit l'être, converti en contrat de constitution de rente sur le Roi ; par exemple, dans l'espèce des suppressions avec remboursement en rente, est-il meuble ou immeuble ?

MESSIEURS,

L'appelant est créancier de défunt François Gaucher, d'une somme de 3,600 liv., par une promesse du 22 novembre 1635, et prétend que son débiteur, pour assurance de cette créance, lui a mis entre ses mains un billet de l'épargne, de 7,200 liv., en date du 1er août 1635, procédant du remboursement d'un greffe des affirmations de Gien, avec clause qu'en défaut de paiement de ladite somme, dans certain temps, l'appelant pourra faire expédier un contrat à son profit.

Le 22 février 1636, l'appelant a sommé Gaucher, son débiteur, de lui payer le contenu en sa

promesse, et, faute de ce, l'a menacé de faire expédier un contrat à son profit.

Aussitôt, et le 28 février, l'intimée s'est opposée entre les mains des receveurs et des notaires.

Assignée au Châtelet pour apporter lettres et exploits, elle a soutenu que ce billet étoit même chose que le contrat qu'elle devoit produire, susceptible d'hypothèque, et qu'elle, comme créancière de son défunt beau-frère, avoit eu droit de le saisir.

Par sentence du Châtelet, le sieur de Lomenie, appelant, a été condamné de rendre et restituer le billet montant à 7,200 livres, pour être converti en un contrat de constitution à la conservation des hypothèques des créanciers de Gaucher.

En effet, ce billet a été représenté, et le contrat passé au nom du sieur Leroux, qui en a fait déclaration au profit des créanciers et de la succession dudit Gaucher.

Cependant, le sieur de Lomenie soutient que ce billet est un meuble, qu'il n'a point de suite par hypothèque, qu'il en a pu traiter avec celui auquel il appartenoit, et qu'étant porteur de ce billet, il en doit être réputé propriétaire, parce qu'une chose ne peut être immeuble, ni réputée telle que par la vérité de sa nature, ou par la fiction de la loi, ou par la convention des parties.

Que ce billet soit immeuble de sa nature, on ne le prétend point ; et il n'y en a point de convention entre les parties.

Reste donc de savoir s'il peut être réputé immeuble par l'ouvrage et la fiction de la loi.

Or, outre qu'il n'y a eu jusqu'à présent ni ordonnance, ni coutume, ni arrêt, qui l'ait déclaré tel, l'appelant soutient qu'il n'est pas juste de le considérer ainsi, parce que c'est le remboursement d'un domaine converti en une somme de deniers, et conséquemment un meuble.

Le Roi avoit aliéné, sur les tailles et les gabelles de son royaume, des droits qu'il avoit revendus à des particuliers. Le Roi les a supprimés, à la charge que les acquéreurs seront remboursés de la finance par eux payée aux coffres de Sa Majesté.

Si ce paiement eût été en deniers comptants, il eût été meuble.

Au lieu de deniers, le trésor de l'épargne donne des billets qui tiennent lieu de remboursement et d'extinction des droits : ces billets sont par conséquent subrogés au lieu des deniers.

Or, les deniers provenant du rachat des domaines du Roi, sont meubles, en telle sorte que si le domaine se partage entre des co-héritiers, selon la qualité du fief, les deniers se partagent également en cas de rachat.

Quoique ce billet n'ait pas été converti en deniers comptants, et qu'il ait dû être employé,

sur l'Hôtel-de-Ville, en rentes qui, selon la coutume de Paris, sont immeubles, il faut néanmoins le considérer en soi, en sa nature. et non point en ce qui est procédé, suivant la disposition de la loi *Sed et si*, § 1, *de hæreditatis petitione*, conçu en ces termes : *Si rem distraxit, et ex pretio rem aliam comparavit*, VENIET PRETIUM *in petitionem hæreditatis :* NON RES QUAM *in patrimonium suum convertit.*

Plusieurs ont été remboursés en argent comptant. Ils ont été publiquement dans le commerce : chacun en a traité. Des contrats ont été expédiés à d'autres qu'à ceux au nom desquels ces billets étoient conçus. Que si ce billet est un immeuble susceptible d'hypothèque, il transmet sa nature et sa condition, à plus forte raison dans les contrats, et par ce moyen, les tierces personnes, au profit desquelles les contrats auroient été passés, pourroient être appelées en déclaration d'hypothèque.

Pour savoir donc de quelle nature et de quelle qualité doit être le billet dont il s'agit, il faut remonter à la source, examiner d'où il procède et quelle est son origine.

Le Roi, pour recouvrer de l'argent dans les nécessités de l'Etat, avoit engagé son domaine à divers particuliers : la plupart des deniers de la taille et du sel étoient aliénés sous les noms de greffes, de maîtres-clercs et d'offices héréditaires.

Plusieurs personnes s'étoient empressées d'acquérir de ces droits, par deux considérations : l'une, à cause de l'utilité présente et du revenu ; l'autre, à cause de la facilité de la perception, chacun recevant par ses mains les droits qu'il avoit acquis.

La nécessité des affaires publiques du royaume ne pouvant être soulagée que par le retranchement de la dépense ou par l'augmentation de la recette, l'on s'est avisé de déposséder tous les particuliers de ces droits à eux aliénés. Au lieu d'iceux, le Roi leur a constitué des rentes sur l'Hôtel-de-Ville, sur le pied du denier 14 de la finance qu'ils avoient dans les contrats.

En cela, ils ont reçu double préjudice : l'un, que leur revenu est diminué ; l'autre, et celui-ci est plus grand, qu'ils ont été évincés de leurs droits, dépossédés de leurs gages, et qu'au lieu de continuer à recevoir par leurs mains le revenu de leurs deniers, ils les reçoivent à présent par les mains du Roi et de ses officiers.

En effet, le Roi a retiré à lui son domaine pour l'exploiter par ses mains, s'est fait débiteur, et a constitué rente sur lui aux particuliers.

Mais parce que les finances du Roi se traitent par des ressorts publics, et par des voies nécessaires que des ordonnances ont établies pour en empêcher le divertissement, l'on n'a pu faire ce changement que par le ministère de certaines

cérémonies ou formalités nécessaires pour tenir ordre de compte.

Il a conséquemment fallu feindre un rachat des droits aliénés, faire vérifier la finance des contrats par des commissaires, supposer un paiement et un remboursement fait à l'épargne, une quittance de celui auquel le remboursement étoit fait, et faire faire ensuite un contrat de constitution par le prévôt des marchands, contrat qui est censé être de l'argent comptant.

Il est néanmoins véritable que toute cette affaire aboutit à un changement d'assignation, à une translation de paiement, et que c'est quasi la même chose que ce qu'on a fait dans quelques provinces de ce royaume, où les contrats pignoratifs ont été convertis en contrats de constitution.

Pour satisfaire à l'intention et à l'édit du Roi, les particuliers ont donné quittance du prix de leur finance, quoiqu'ils n'aient touché aucuns deniers, et le trésorier de l'épargne, au lieu d'argent comptant, leur a donné un billet sur lequel le contrat leur a été expédié à l'Hôtel-de-Ville.

L'intimé soutient que ce billet, donné aux particuliers pour la facilité et la nécessité des affaires du Roi, n'a pas changé la nature et la qualité de la chose, parce que ce n'a point été et n'a pu être de l'argent comptant, mais seulement un *medium* nécessaire, une formalité désirée pour

parvenir au changement et à la permutation que le Roi vouloit faire.

Que si les particuliers eussent eu affaire avec un autre particulier, l'affaire pouvant être expédiée par un seul contrat, toutes ces formalités n'auroient point été désirées. *Quidquid jure comparatum est, vice permutati dominii intelligitur.*

Le billet est un *medium* nécessaire et qui ne peut servir à autre chose que pour avoir un contrat.

Si un billet est converti en deniers comptants, c'est contre les termes et l'intention de l'édit : c'est faveur, c'est grâce, et non pas droit ordinaire.

Ce n'est point un rachat du domaine ni une revente, ce sont des droits ôtés par le Roi à des particuliers qui les avoient acquis, qu'il conserve dans ses coffres, et au lieu desquels il constitue des rentes sur la ville ; c'est *vis major* qui procède de la puissance supérieure.

L'intention du Roi, qu'il faut considérer comme débiteur, n'est pas de donner de l'argent.

L'intention du particulier propriétaire ne peut être d'avoir de l'argent comptant, car le Roi n'en promet point.

L'action qu'il a, le droit qui réside en sa personne, est *ad immobile,* pour avoir un contrat.

Le seul moyen de faire qu'il n'y ait point de fraude, est de conserver la même nature, et de laisser les choses au point de leur origine.

Le moyen d'introduire les fraudes et de les autoriser, est de déclarer ces billets immeubles.

Oui ; mais un contrat de constitution provenant d'un tel billet constitué à une tierce personne, sera-t-il susceptible d'hypothèque ?

Si c'est à une tierce personne, la passation du contrat équipole à l'expédition des lettres d'un office.

Ainsi, la qualité des finances du Roi qui ne reçoivent ni changement ni nouveauté sans ordre public, ont désiré toutes ces formalités ; mais ces formalités ne changent pas la nature et la condition de la chose dont il s'agit, parce que tout ce mystère est en effet ALIUD PRO ALIO ; un contrat de constitution au lieu d'un greffe, et nous sommes par conséquent aux termes du jurisconsulte qui dit L. 71, *de legatis* 2° : *quod jure comparatum est, vice permutati dominii restituitur.* Nous y sommes d'autant plus, que tout ce qui a été fait par le Roi, n'est en effet qu'un retranchement et une diminution du revenu dont jouissoient les particuliers.

Les droits qui leur appartenoient ne sont ni supprimés, ni remboursés.

Ils ne sont pas remboursés, puisque le Roi n'a point donné d'argent.

Ils ne sont point supprimés, puisqu'ils se lèvent sur le peuple, qu'ils s'imposent, et que le Roi les perçoit : en un mot, parce qu'il fait payer les rentes constituées sur la ville, des

mêmes deniers qui lui sont payés par le peuple. C'est donc *potiùs negotium gestum quàm venditio.*

Suivant la disposition de la loi 10 § *injuriarum, si quis cautionibus,* et de la loi 1re § *sub conditione ut legatorum nomine caveatur;* pour considérer si une action, si une pièce, si une faculté doit être estimée mobiliaire, il faut considérer quelle est sa fin, son intention, et à quoi elle aboutit, parce que celui auquel une action compète et appartient pour obtenir quelque chose, est réputé possesseur et propriétaire de la chose : *Habenti actionem, delegatio* (est-il dit en la loi *quod debetur,* ff, *de peculio*) *pro justa prestatione est; quia* (en la loi *quod si* 16 § ult., *de petitione hæreditatis*) *veluti juris possessor est.*

Or, celui qui a un billet en sa possession, n'a droit, faculté ni puissance que d'obtenir un contrat de constitution : l'effet seul et actuel de son billet ne peut servir que pour obtenir ce contrat.

Ce contrat est un immeuble.

Ergò le billet est de même nature.

Le jurisconsulte, en la loi 2 *venditor* au § 3, *de hæreditate vel actione venditâ,* demande comment doit être expliqué ce terme, *quidquid ad eum pervenit.* Voici comment il l'explique : *pervenisse quomodo videatur, quæritur. Et ego puto, antequam corpora nactus sit, ad eum pervenisse videri, quatenus actiones tribuere et mandare potest*

rerum ipsarum persecutionem. Ubi verò corpora nactus est, exegit: plenius ad eum pervenisse.

Un homme est réputé civilement possesseur et propriétaire, tant que l'action réside en sa personne ; et quand il l'a actuellement, il en est naturellement propriétaire.

Si c'étoit un papier pour recevoir de l'argent, il seroit réputé mobilier, de même nature que les deniers, lesquels, ayant changé de main, n'ont point de suite.

Mais ce papier, n'étant fait que pour obtenir une constitution de rente, pour demander un contrat, et ne pouvant servir ni aboutir à autre chose, il est de même qualité et nature que la rente qui doit être constituée en vertu d'icelui, par la raison qu'en donne Me Charles Dumoulin, en son apostille sur l'article 88 de la coutume d'Artois : *Quia principaliter agitur de reditu animo et perpetuo qui vim fundi obtinet,* NON DE RE MOBILI.

Si ces billets étoient réputés meubles, ils donneroient ouverture à toute sorte de fraudes.

Arrêt du 27 mai 1638, qui confirme la sentence du Châtelet.

TRENTE ET UNIÈME PLAIDOYER.

(18 JUIN 1638.)

CAUSE D'ETAT.

Entre GABRIEL GIRARD et sa femme, appelants ;
Et les héritiers présomptifs dudit GIRARD, intimés.

Des héritiers présomptifs du mari sont-ils recevables à contester l'état d'un enfant qu'il a reconnu être sien ?

MESSIEURS,

Le différend des parties, qui consiste en l'appel d'une procédure criminelle, aboutit, dans son événement, à savoir si un enfant est véritable ou supposé ; il comprend en outre une accusation capitale contre un mari et une femme que l'on soutient être auteurs de cette supposition : procédure nouvelle et sans exemple, périlleuse dans l'instruction, et merveilleusement importante pour sa conséquence.

Quant au fait, le 7 janvier de la présente année, André Berthelot a baillé sa plainte au lieutenant-criminel de Poitiers, narrative qu'il est

parent et présomptif héritier de Me Gabriel Girard, qui depuis quelques années s'est engagé légèrement dans un mariage avec demoiselle Jeanne Beguyer, laquelle, prenant avantage de l'âge et de la facilité de son mari, lui a fait faire divers contrats simulés, pour se prévaloir de tout son bien. Mais comme elle craint que la disposition de la coutume de Poitou, qui assure aux héritiers la légitime dans les biens propres, n'annulle tous ces contrats, le mari et la femme se sont portés dans le complot d'un crime énorme; celui de supposer que cette femme étoit grosse et ensuite accouchée d'une fille qu'ils ont fait baptiser publiquement, quoique l'on sache que cet enfant est né d'une femme débauchée : et d'autant que ce crime est public, et qu'en sa qualité le plaignant a grand intérêt de le faire découvrir, il demande d'être reçu accusateur et partie; que cette femme soit visitée par matrones et médecins, pour reconnoître si véritablement elle est accouchée; que ses domestiques soient interrogés, et qu'il lui soit permis d'informer.

Sur cette requête, le substitut, à qui elle a été communiquée, a requis que le demandeur fût tenu de bailler caution, et le lieutenant-criminel a ordonné que la partie seroit appelée.

L'affaire n'a pas été plus avant poursuivie.

Deux jours après, le 9 du même mois, l'intimée s'est présentée devant le lieutenant-criminel, assistée de son avocat et de son procureur. Elle

a dit que c'est chose publique et notoire dans la ville de Poitiers, que la demoiselle Girard s'est supposé un enfant; que les parents paternels sont retenus, par respect, de faire aucune plainte : ce qui l'oblige de se rendre partie et de demander que sa sœur soit visitée, offrant de justifier qui est la véritable mère, d'où cet enfant a été apporté, et comment cette fourbe a été ourdie.

Le mari, qui se rencontra fortuitement en l'audience, soutient que cette plainte est une calomnie suscitée par ses ennemis: qu'ils se sont servis premièrement du nom de Berthelot, laquais et homme de néant; qu'ils n'ont pu le faire recevoir partie sans bailler caution; qu'aucun de ses parents, qui sont personnes d'honneur et de condition, et ses héritiers présomptifs, s'il n'avoit point d'enfants, n'a voulu prendre part dans cette accusation; que ces mêmes ennemis ont suscité cette sœur de sa femme, fille mal famée et sans biens, laquelle étoit d'ailleurs en mauvaise intelligence avec sa sœur. Il prétend en conséquence que cette accusation n'est pas recevable, et qu'il n'est pas juste de visiter une femme d'honneur nouvellement accouchée dans sa maison, quand son accouchement est avoué et approuvé par son mari.

L'avocat du Roi ayant remontré la conséquence d'une telle action, et les premières conclusions prises au parquet, sur la requête de

Berthelot, a déclaré y persister, et a demandé que l'intimée fût obligée de bailler caution.

Sentence qui porte acte de la plainte judiciairement faite, ordonne que la demoiselle Girard sera visitée en présence du juge et du procureur du Roi, et qu'en cas d'appel ce jugement sera exécuté, nonobstant oppositions ou appellations quelconques.

Au bas de cette sentence, le lieutenant-criminel a pris acte du greffier, qu'elle avoit été rendue contre son sentiment, et qu'attendu l'appel, il avoit été d'avis que les parties eussent à se pourvoir en la Cour.

Le même jour, assignation ayant été donnée pardevant le lieutenant-criminel, pour convenir de matrones et de médecins, le mari comparoît, déclare qu'il est appelant, empêche la visite, proteste de prendre à partie le juge, observant que, s'il avoit une partie capable et solvable qui voulût répondre de la calomnie, il ne feroit point difficulté de consentir que sa femme fût visitée ; mais qu'il s'y oppose, vu la conséquence de l'affaire, et que ladite Beguyer est une personne de néant, comme aussi qu'aucun de ses présomptifs héritiers, qui sont gens d'honneur, n'ont voulu, non plus que le procureur du Roi, adhérer à sa plainte.

Le lieutenant-criminel dit qu'il est indisposé, qu'il ne peut vaquer à cette visite, et renvoie les parties pardevant son assesseur. Celui-ci, les

parties ayant verbalisé, remet l'assignation au lendemain dimanche, et se transporte au logis des appelants, assisté de médecins, chirurgiens et matrones par lui nommés.

Les domestiques lui disent que le mari et la femme sont absents ; il entre dans une seule chambre. L'enfant dont il est question lui est représenté par la nourrice ; il ne fait aucune perquisition dans les autres endroits du logis, et se retire.

Ensuite de cette procédure, l'intimée ayant eu permission d'informer, et voulant obtenir monition, l'appelant s'est opposé entre les mains de l'official, a soutenu que la Cour étoit saisie de son appel, et qu'il empêchoit qu'il décernât monition; autrement, qu'il le prendroit à partie en son propre et privé nom.

Sur cet obstacle, l'official a refusé d'octroyer le monitoire, jusqu'à ce que la Cour en ait autrement ordonné.

La cause plaidée, le procureur du Roi a persisté dans ses premières conclusions, et déclaré qu'il ne pouvoit adhérer avec l'intimée, tant qu'elle n'aura pas donné bonne et suffisante caution.

Le lieutenant-criminel a ordonné que l'official donnera la monition, et qu'autrement il y sera contraint par saisie de son temporel ; mais le même lieutenant-criminel, au bas de cette sentence, a déclaré qu'elle n'avoit pas passé selon

son avis, et qu'il avoit au contraire estimé qu'il devoit être réservé aux parties de se pourvoir en la Cour.

Enfin, l'information a été faite, composée de treize témoins, que nous distinguons en quatre classes, parce qu'ils parlent de quatre faits différents.

Les deux premiers sont deux femmes qui parlent *de auditu*, et disent avoir entendu dire à la servante de la demoiselle Girard, que sa maîtresse étoit accouchée, qu'elle alloit acheter les linges et autres choses nécessaires pour l'enfant. Ces deux femmes disent que, lui ayant observé que c'étoit une raillerie de dire que madame Girard étoit accouchée, parce qu'elle n'avoit point été grosse, cette servante leur répartit : qu'elle le fût ou qu'elle ne le fût pas, je vais acheter les *préparatifs* pour la mère et l'enfant.

Le premier témoin rapporte qu'elle ajouta, que si toutes les femmes n'avoient pas plus de mal à accoucher, il y auroit presse à faire des enfants.

Le quatrième témoin est la sage-femme, qui dépose que la demoiselle Girard l'ayant mandée vers la fête de saint Luc, elle ne l'avoit pas crue grosse, en la considérant ; que, depuis, et un mois après, ayant été la visiter, elle reconnut, et par sa taille, et par son sein, et par d'autres signes, qu'elle étoit grosse ; qu'elle fut mandée pour la venir accoucher, le deuxième jour de

l'année, mais qu'elle n'arriva pas assez tôt; qu'elle la trouva dans son lit, couchée et accommodée, et vit une petite fille nouvelle née, toute sanglante, qui perdoit encore son sang pour n'avoir pas été bien accommodée; qu'elle donna de petits remèdes à la mère pour faire perdre son lait et diminuer son sein, qui étoit enflé; qu'elle a vu dans ses linges des marques semblables à celles d'un nouvel accouchement; et qu'un apothicaire ayant vu le sein de cette nouvelle accouchée, en présence de sa mère, lui dit qu'il n'y avoit point de mal; et que, depuis, ayant vu quelques linges qui lui furent montrés pour connoître si son lait ne se perdoit point par les conduits et décharges ordinaires de la nature, cet homme ne dit mot.

Le troisième témoin est un garçon autrefois valet du sieur Girard. Il dépose qu'étant entré dans cette maison, en laquelle ci-devant il servoit, au même temps que l'assesseur y vint avec les médecins et les matrones, la servante de cuisine lui dit que la demoiselle Girard n'étoit point accouchée, et que c'étoit la fille de chambre de la demoiselle de La Guérinière qui avoit fait cet enfant. Ainsi, l'intention de l'intimée est de justifier, non-seulement que sa sœur n'a pas été grosse, et qu'elle n'a point accouché, mais que l'enfant qu'elle avoue est des œuvres de cette servante de la demoiselle de La Guérinière.

Neuf témoins déposent de ce dernier fait. Ils disent que, pendant les fêtes de Noël, ils ont vu cette servante au logis de la femme d'un nommé Mère, qui tient cabaret au village de Chézaux; qu'elle avoit le ventre grand comme si elle eût été grosse; qu'elle fut deux ou trois jours au lit, se plaignant d'avoir la fièvre.

Huit déposent qu'ils ne savent point qu'elle soit accouchée, et qu'ils ne savent non plus aucune nouvelle de la supposition sur laquelle ils sont interrogés. Aucuns disent qu'il leur semble que cette fille avoit le ventre moins grand le deuxième jour de l'année que les jours précédents, ajoutant que, quantité d'hommes ayant soupé le lendemain dans ce cabaret, cette fille dansa avec eux toute la soirée, comme si elle n'eût jamais été malade.

Enfin, un seul témoin, qui est le dernier (il a été entendu par l'assesseur et non par le lieutenant-criminel, et sa déclaration n'étant point datée, on ne peut savoir si elle a été rendue avant ou après l'arrêt de défenses particulières), dépose avoir ouï dire par le bruit commun, que cette fille étoit accouchée, et que son enfant avoit été porté à Poitiers en la maison du sieur Girard.

Le mari et la femme sont appelants de toute cette procédure. Ils la soutiennent injurieuse et pleine de calomnies, et non recevable en la bouche de celle qui s'est rendue partie contre eux;

et de fait, ayant baillé requête à la Cour, ils ont obtenu arrêt de défenses particulières.

Ainsi, le différend des parties se résout en l'examen d'une fin de non-recevoir, pour savoir si une sœur est capable d'intenter cette action d'accuser sa sœur mariée, d'une supposition de part, bien qu'elle ait pour garant de ses couches l'aveu et la présence de son mari, qui reconnoît que l'enfant est issu de ses œuvres, qui l'a fait baptiser publiquement, et qui le fait nourrir en cette qualité.

Nous sommes obligés, Messieurs, dans cette question, de faire d'abord cette première réflexion, que, comme le soin des législateurs et des magistrats, qui considèrent principalement l'intérêt général de la république, a été de soigner l'institution des enfants, laquelle les rend capables de servir l'Etat, ils ont pareillement pris grand soin de l'honnêteté des mariages, de la légitimation des enfants et de la vérité de leur naissance, s'imaginant que dans une suite et descente légitime se conservent l'honneur des familles, le courage des ancêtres, la vertu et l'émulation de bien faire, qui se ruinent dans la débauche, se dissipent par la licence et le libertinage des conjonctions déshonnêtes, lesquelles confondent les générations et rendent les maisons incertaines.

Ainsi, les Lacédémoniens portoient leurs enfants nouveaux nés, tout sanglants, dans un lieu

public où ils étoient nourris et élevés aux dépens de la république, et rendoient, par cet aveu certain, témoignage de la naissance de ces enfants.

A Athènes, les pères donnoient au magistrat, lors de la naissance de leurs enfants, une bullette qu'ils appeloient πινάκιον, et en recevoient une autre sur laquelle le nom de l'enfant et celui du père et de la famille étoit écrit.

Cette curiosité a été si grande parmi les Juifs, qu'outre le registre public qu'ils conservoient précieusement, comme le monument le plus vénérable des familles, il y en avoit qui savoient par cœur toutes les généalogies : d'autres, pour conserver la distinction des titres, empêcher la confusion des familles et la supposition des enfants, tenoient des mémoires particuliers, conservés si curieusement, non-seulement à l'égard des Juifs provenant de la semence d'Abraham, mais même à l'égard des prosélytes, qu'Eusèbe (liv. 1er, chap. 7 de son *Hist. Ecclésiastique*) nous apprend qu'Hérode, qui étoit de ce nombre, n'ayant pas trouvé son compte pour justifier qu'il étoit issu d'une ancienne noblesse, les fit brûler, s'imaginant, par la perte de ces anciens monuments, que l'on ne pourroit plus faire différence entre les descendants des patriarches, qui étoient originairement des douze tribus, et les originaires de la Judée qui s'allièrent avec le peuple de Dieu.

Les registres des censeurs furent, dans la république romaine, le dépôt de la naissance des enfants. Chacun venoit en faire déclaration entre leurs mains; et cet aveu et reconnoissance publique d'un père assuroit l'état de sa famille.

Marc-Antonin le philosophe changea l'ordre de ces déclarations, et retrancha par ce moyen, dit Julius Capitolinus, bon nombre de preuves touchant la vérité de la naissance et la supposition des enfants : *Liberales causas minuit, ut primus juberet apud præfectos ærarii Saturni unumquemque civium natos liberos profiteri. Per provincias tabulariorum publicorum usum instituit, apud quos idem fieret quod Romæ apud præfectos ærarii.*

La constitution de cet empereur a été perdue; elle ne se trouve pas dans nos livres.

Ces précautions, désirées par la loi, n'ont pas empêché qu'il ne se soit trouvé diverses occasions de fraudes, de suppositions et de calomnies, pour lesquelles les jurisconsultes et les empereurs ont inventé les remèdes qu'ils ont estimé nécessaires en telles conjonctures.

Mais l'on demande à qui appartient l'accusation de supposition de part, et en la personne de qui réside la plainte. Est-ce une action populaire en laquelle le public étant offensé, chaque particulier est recevable à s'en plaindre? Ou bien est-ce une action particulière resserrée dans la famille, qui regarde les mœurs et la vengeance domestiques de ceux qui, par la considé-



ration du rang qu'ils y tiennent, sont estimés y avoir quelque autorité? Car, par la disposition du droit romain, tous les crimes publics, comme ils offensoient l'intérêt général de la république et faisoient préjudice à l'Etat, pouvoient être vengés et poursuivis non-seulement par le ministère de ceux qui étoient intéressés en particulier, mais même par la dénonciation de chaque citoyen : ils prenoient tous également part dans l'intérêt de leur pays; et comme ils en étoient également les membres, ne reconnoissant aucune puissance souveraine que celle du peuple, chacun étoit promoteur pour le public; et moins quelqu'un avoit d'intérêt dans un crime, plus il témoignoit de zèle et d'affection pour son pays. Les inimitiés des particuliers servoient à l'augmentation de la discipline publique. La plainte qui eût semblé injuste dans la bouche d'un homme qui n'avoit point d'intérêt, étoit rectifiée par l'utilité que le public en retiroit.

De cette règle générale ont été exceptés, en droit, certains cas dans lesquels l'appréhension de la calomnie et la facilité de la médisance pouvoient surprendre les hommes les plus modérés, et la loi a donné des bornes à certaines actions dans lesquelles la seule suspicion est infamante, et l'accusation est une tache et une marque de déshonneur.

Ainsi, l'accusation et la poursuite de l'adultère, quoiqu'il soit un crime public et capital dans lequel

est comprise, par éminence, la supposition de part, ne sont point populaires. Il n'est pas permis à toute sorte de personnes d'attaquer les mœurs d'une femme, d'offenser le repos de son mariage et de faire injure, par ce moyen, à la naissance de ses enfants.

Cette action est réservée à ceux qui y ont intérêt, c'est-à-dire qui ont intérêt que l'action n'ait point été commise, qui participent au déshonneur, et qui, pour montrer qu'ils n'en sont point coupables, sont obligés de la venger, parce que sa poursuite et sa punition leur tiennent lieu de soulagement et d'innocence.

Un père et une mère souffrent douleur dans la mauvaise conduite de leur fille.

Un mari est déshonoré par l'injure faite à sa couche, par la prostitution de sa femme, et par la défiance qu'il conçoit de la naissance de ses enfants.

Or, comme aucune suspicion de calomnie ne tombe en personnes de cette qualité, parce qu'elles-mêmes souffrent et participent à l'injure, l'action de l'adultère (1) leur appartient

(1) L. Julia *intra* 60 *dies solus maritus conquerebatur, et post* 60 *dies actio fiebat popularis , negligentiâ mariti.*

Macer, jurisconsulte, en la loi *Constante , ad L. Juliam , de adulteriis,* au ff, a donné au seul mari la poursuite , *vel intra , vel post* 60 *dies ;* et la loi *Quamvis,* C. *ad leg. Juliam, de adulteriis,* qui est de l'empereur Constantin, l'a donnée au frère, à l'oncle et au père ; et cela se doit entendre *soluto matrimonio;* car, *constante matrimonio, soli marito competebat.*

pour cela; et, pour cette même considération, elle est déniée aux étrangers, voire même aux parents et héritiers collatéraux, quoique ce soit un crime capital.

La supposition de part est quelque chose de pis que l'adultère; c'est sans difficulté un crime atroce : il participe, dans son origine, de la fausseté, et du larcin, dans son exécution; c'est un mensonge ou un péché contre la nature, une injure dans la famille, et un brigandage à l'endroit des vrais héritiers. Néanmoins, cette action n'est pas populaire, par la disposition du droit romain : elle est restreinte et renfermée en la personne de ceux qui y ont intérêt, et n'est recevable qu'en conséquence de l'action civile introduite pour le partage et la possession des biens; et c'est ainsi qu'il faut entendre la loi 30, § 1 ad L. *Corneliam*, *de falsis*, et la loi *Cum suppositi* au C., même titre : *de partu supposito soli accusant parentes*, *aut hi ad quos ea res pertineat.*

Nous ne traiterons point la question de grammaire, savoir, comment ce mot *parentes* doit être entendu; si c'est de ceux qui sont dans le degré des ascendants, ou s'il s'étend à tous ceux qui sont de la famille, *ad cognatos :* elle est inutile en cette cause. Qui doute qu'une aïeule n'ait intérêt en la supposition d'un petit enfant que l'on lui veut donner pour être son héritier, et une tante à la naissance de son neveu, par lequel deux successions lui peuvent être contestées?

Les intimés étant de la famille et les plus proches parents, sont par conséquent les plus intéressés à la naissance de cet enfant.

Mais cet enfant étant né, du moins en apparence, d'une femme mariée, le mari l'avouant, le reconnoissant et l'ayant fait baptiser publiquement en cette qualité, un héritier collatéral, dont l'intérêt réside dans l'espérance de l'avenir, et n'arrivera peut-être jamais, peut-il être recevable à accuser de supposition la naissance de cet enfant, à faire le procès au père et à la mère, et à troubler le repos et l'état d'une famille?

La disposition du droit, qui considère la vérité des choses et bâtit sur des principes certains et nécessaires, ne s'imagine pas que le complot d'un père et d'une mère soit suffisant pour faire passer une supposition pour une vérité, et que la concurrence de leurs volontés soit assez puissante pour imposer à toute leur famille; et de fait, les empereurs Valérien et Galien, en la loi 5 au C., *de testamentis,* ont établi cette maxime: *Neque professio, neque adseveratio* NUNCUPANTIUM *filios qui non sunt, veritati præjudicat;* la déclaration d'un père et d'une mère, et l'assertion des parents, qui assurent qu'un enfant est à eux, et le réclament et l'avouent, ne fait point préjudice à la vérité. Cela n'empêche pas l'accusation de supposition *juxta ea quæ à principibus statuta sunt:* ce qui se rapporte à la constitution

des empereurs Antonin et Vérus, qui vivoient environ quatre-vingts ans auparavant.

Les empereurs Dioclétien et Maximien, qui vivoient au siècle suivant, ont été plus exprès en la loi *Non nudis* au C. *de probationibus : non nudis adseverationibus , nec ementita professione (licèt utrique consentiant), sed matrimonio* LEGITIMO CONCEPTI, FILII JURE CIVILI *patri constituuntur. Si itaque hunc, contra quem supplicas, alienum esse probare confidis, ad firmationem falsam detege.*

Ces deux lois ayant été trouvées, l'une sous le titre de *Testamentis,* et l'autre sous le titre des *Preuves,* n'ont pas été régulièrement interprétées pour le crime de supposition; mais elles ont été citées par la plupart, pour dire que la déclaration d'un père ne peut faire d'un bâtard un enfant légitime, et que les sous-énonciations ne sont pas suffisantes en causes d'état: et néanmoins, comme il a été remarqué par un grand personnage de notre siècle, la vraie interprétation de ces constitutions regarde les suppositions faites par un père et une mère. NUNCUPANTIUM FILIOS QUI NON SUNT EMENTITAS PROFESSIONES LICET UTRIQUE CONSENTIANT, qui sont les actes de la naissance, les aveux et reconnoissance d'un père et d'une mère se supposant conjointement un enfant qui n'est pas issu de leurs œuvres, consentant l'un et l'autre, et persévérant par conséquent, lorsque l'action est intentée, à

soutenir que c'est véritablement leur fils; car l'une et l'autre de ces lois est conçue au temps présent.

L'empereur n'a pas dit *qui nuncupaverunt filios si utrique consenserint,* mais NUNCUPANTIUM SI UTRIQUE CONSENTIANT. Ainsi, ces lois sont précises et singulières pour dire que l'on se peut plaindre contre un père et une mère qui avouent un enfant, et que ce consentement mutuel n'est pas une fin de non recevoir nécessaire.

D'après l'argument de la loi *Constante* ff, *ad leg. Juliam, de adulteriis*, un mari seul peut accuser sa femme; mais si le mari est complice de l'adultère, l'un et l'autre peuvent être accusés.

Nous lisons en la loi 39 *de adoptionibus: qui adoptionis confirmatione læduntur, queri possunt.*

Or, et à plus forte raison, l'on se peut plaindre de la supposition de part, si l'on se peut plaindre de l'adoption. En effet, le sens commun nous enseigne qu'en une action de cette qualité, le consentement du père n'est pas un témoignage de justification, mais un surcroît de crime: c'est une conjecture, une présomption qui peut aussi bien favoriser le mensonge que la vérité; et, selon la pensée de Polybe (*Historiæ,* lib. 13, p 673), la vérité étant toute simple, subsiste et s'insinue par elle-même, tandis que la fausseté s'appuie d'*apparence,* de *vérisimilitude,* d'*indices*, d'*adminicules.*

Ici, tant s'en faut que l'aveu du père soit un moyen suffisant pour autoriser la supposition, qu'au contraire l'action est intentée conjointement contre lui et contre sa femme : l'on soutient qu'il en est coupable, qu'il y participe; et quoiqu'il soit difficile de croire qu'un homme d'honneur consente à une action de cette qualité, en laquelle il n'y a ni avantage, ni honneur, la chose n'est pas cependant impossible.

Les comédies, qui sont l'image des mœurs corrompues du siècle qui les représente, nous font voir, dans Aristophane, dans Plaute et dans Térence, des exemples de suppositions, où les femmes trompent leurs maris et les rendent complices de leur crime sans qu'ils le sachent, les flattent de l'imagination d'être pères, et séduisent tellement leur crédulité, que, de bonne foi, ils avouent un enfant auquel ils n'ont aucune part. Mais les historiens nous apprennent que la considération des intérêts domestiques et les passions des hommes ont été quelquefois si puissantes, qu'ils ont souhaité de se tromper eux-mêmes, de falsifier leur sang, d'introduire dans leur famille des enfants étrangers, et de se donner des héritiers par un ordre contraire à celui de la nature et de la génération. Ainsi Rachel voulut se supposer les enfants de sa servante (Genèse, 30) et persuader à son mari de les avouer; et Stratonice, femme de Déjotarus,

a été placée par Plutarque (1) au nombre des femmes illustres, pour avoir fait une supposition dans sa famille, du consentement de son mari. Fulgosus (liv. dernier, chap. dernier de ses Œuvres) en raconte autant d'un duc d'Urbin. Krantzius (lib. 7, *Metropoleos*, cap. 38) raconte aussi l'histoire de la supposition faite par Constantia, fille du roi de Sicile, mariée au roi Henri, fils de Frédéric Ier, laquelle, étant vieille, accoucha en plein marché, et supposa néanmoins un enfant, etc.

Les intimés ajoutent qu'ils ont à la main des preuves puissantes du fait qu'ils articulent, tant par la déposition des témoins entendus, que par les présomptions qui résultent de la qualité et de l'évidence du fait, savoir :

Un accouchement si prompt, que la sage-femme n'y a point été présente et n'a point vu les marques nécessaires de l'accouchement, car elle n'en parle pas dans sa déposition ;

Une servante domestique qui parle par raillerie de l'accouchement de sa maîtresse ;

Une femme qui refuse d'être visitée, qui se retire de sa maison le huitième jour de son accouchement, et qui pouvoit, en montrant son sein plein de lait, faire connoître la calomnie et la supposition de la plainte rendue contre elle.

Une femme d'honneur hait la formalité d'une

(1) *Libro de Virtutibus Mulierum.*

telle visitation : c'est une espèce de prostitution de s'engager dans une nudité publique; et comme elle ne doit rendre compte de ses mœurs ni de ses actions qu'à son mari, elle ne doit jamais s'exposer à une action si honteuse, principalement quand il le lui défend.

Mais quand il est question d'assurer l'état d'un enfant, de justifier de l'innocence d'une mère, de détromper une ville d'un mauvais bruit, de satisfaire le public, d'assurer toute une famille, et que cela se peut faire sans déshonneur, sans infamie et sans mauvais exemple, l'on ne doit pas refuser d'obéir à la justice et de souffrir l'exécution d'une sentence; et ce qui, dans une autre occasion peut être un témoignage de modestie et de retenue, dans ce rencontre particulier, donne du soupçon et de la défiance, puisque l'amour que nous avons pour nos enfants, et principalement pour un nouveau né, l'amour surtout des personnes avancées en âge, et qui en souhaitent avec ardeur, est plus puissant que les petites considérations de bienséance.

Les appelants demeurent bien d'accord qu'il n'y a point d'ordonnance ni de loi écrite qui porte précisément la fin de non recevoir qu'ils articulent L'on n'a jamais pensé que la calomnie se portât jusqu'à cet excès, que des héritiers présomptifs intentassent une action de déplaisance contre leurs parents, parce que, sur la fin de leurs jours, il leur est né un enfant, et que, ne

pouvant autrement témoigner leur mécontentement, ils les accusassent de supposition.

Une femme qui se sépare d'avec son mari, et soutient être grosse; celle qui, après la mort du mari, fait la même déclaration, doit être gardée et visitée, et observer, lors de son accouchement, certaines cérémonies prescrites et désirées par la loi, si ceux qui sont habiles à succéder révoquent en doute sa grossesse.

Mais quand une femme mariée, qui vit en bonne intelligence avec son mari, devient grosse et accouche dans sa maison, en présence de son mari, qui fait porter au baptême cet enfant reconnu publiquement par tous les proches, un homme de néant sera-t-il, huit jours après, admis à vouloir troubler et révoquer en doute la vérité de cette naissance? Une fille, en la personne de laquelle il y a quelque chose à redire, pourra-t-elle ensuite venir renouveler, sous son nom, la même accusation, et prétendre que le père et la mère sont des imposteurs? Jugerez-vous donc, messieurs, que cette accusation soit recevable, qu'il faille favoriser une plainte de cette nature, et donner cette liberté à des collatéraux qui n'y ont, quant à présent, et qui peut-être n'y auront jamais aucun intérêt?

L'action de supposition de part n'est pas une cause libérale, une question d'état : c'est une action criminelle en laquelle vous ne contestez pas à un enfant nouveau né son état et sa con-

dition ; il n'est pas en âge de se défendre, et s'il y a eu de la tromperie, il n'en est ni susceptible, ni capable : mais vous accusez la fausseté, le mensonge, le mauvais artifice de ceux qui, pour envahir une succession et dépouiller un héritier, introduisent et supposent un enfant en une famille où il n'y en a point.

Or, pour savoir si cette accusation est recevable, il faut considérer deux personnes et deux termes : la qualité de celui qui accuse, et la qualité de celui qui est accusé ; si l'accusateur est capable d'intenter cette action, s'il a un intérêt légitime, considérable et suffisant ; et si l'accusé est apparemment susceptible du crime, s'il compâtit avec sa personne, s'il ne résiste point au sens commun et à la présomption ordinaire de droit.

L'on vous a, Messieurs, observé la qualité de l'intimée, sœur de la demoiselle Girard, qui n'est pas celle qui a apporté les biens dans la maison, qui est en état de disposer du peu qui lui appartient, qui peut survivre à sa sœur, quoique sa cadette, et qui pourtant, quant à présent, n'a point d'intérêt formé et raisonnable.

Les parties accusées sont le mari et la femme, qui ne peuvent avoir aucun avantage dans la naissance ou supposition de cet enfant : la femme n'en aura pas un plus grand douaire, pour être mère, une plus grande dot, ni une meilleure portion dans la communauté ; au contraire, s'il

y a donation mutuelle, la naissance d'un enfant lui en ôtera la propriété et ne lui en laissera que l'usufruit. Quant au mari, quel avantage peut-il avoir, *cui bono*, à se supposer un enfant, à se donner un héritier nécessaire, à s'interdire et se lier la disposition de son bien? Quelle satisfaction particulière l'a pu porter à désirer ou donner consentement à cette falsification? S'il souhaite un héritier, il peut choisir une personne connue, disposer entre vifs de son bien. Personne ne s'engage gratuitement dans une action mauvaise.

Que si séparément le mari et la femme ne profitent pas dans la naissance de cette petite fille, en commun y trouvent-ils quelque utilité? Leur fortune en est-elle meilleure? Leur condition en est-elle plus assurée?

Les titres en droit *de agnoscendis et alendis liberis*, et celui *de ventre inspiciendo*, ont été faits sous l'autorité du S. C. Plautien dont il est parlé en la loi 3, du tit. *de agnoscendis*, introduit lorsque les femmes divertissant d'avec leur mari, disoient être grosses. En ce cas, si le mari en doutoit, il pouvoit faire garder sa femme, et la femme pouvoit agir contre son mari *ad agnoscendum et alendum liberos*.

Depuis, est survenu *edictum divi Adriani* qui porte la même disposition; il en est parlé en la même loi, et a été fait si, *constante matrimonio*, le mari doute de la grossesse de sa femme.

Mais, en l'un et l'autre cas, il n'est parlé que du mari et de la femme, et jamais des héritiers ni des étrangers, soit *constante matrimonio,* soit le mariage étant dissous par le divorce : *vivente marito,* jamais cette action n'appartient qu'à lui.

Suit la constitution des empereurs Antoninus et Vérus, dont il est parlé en la loi 1re *de inspiciendo ventre,* qui est conçue encore en la personne du mari. Mais le § 10 de la 1re loi de ce titre dit, qu'après ces S. C. et constitutions des empereurs, a suivi l'édit du préteur, portant : *Si mulier post mortem mariti prægnantem se dixerit,* en ce cas, *his ad quos ea res pertinebit;* de sorte que quand la loi a dit : *de supposito partu accusare parentes aut hi quorum interest,* cela se doit entendre, *constante matrimonio,* le père et la mère peuvent agir si l'un supposoit un enfant à l'autre : en ce cas, *ex S. C. Plautiano, ex edicto divi Adriani, ex constitutione divorum fratrum Antonini et Veri;* mais après la mort du mari ou de la femme, *ex edicto prætoris, his quorum interest.*

Passons plus avant, et disons que le S. C. Plautien dont il est parlé au titre *de alendis et agnoscendis liberis,* étoit introduit pour empêcher la supposition de part, pour servir d'exception contre cette maxime générale : *Filius est quem nuptiæ demonstrant.*

Un homme, dit le jurisconsulte, dont la femme se vante d'être enceinte, s'il doute de la vérité, peut lui donner des gardes, la faire visiter et

faire observer son accouchement. S'il pense qu'elle soit devenue grosse pendant son absence; s'il sent quelque infirmité en sa personne qui le rende incapable de la génération; s'il croit que sa femme est enceinte des œuvres d'un autre que de lui, le jurisconsulte Scœvola répond qu'il peut accuser sa femme et désavouer l'enfant comme illégitime et supposé.

Cependant, cette action, qui compète au mari et aboutit à connoître la vérité, sera-t-elle recevable en la bouche d'un collatéral; disons en la bouche d'un père ou d'une mère qui voudroit justifier que le mari a été malade, qu'il a été absent, et que la femme n'est pas enceinte de ses œuvres?

Le mariage est un titre de bonne foi, une couverture légitime.

La preuve de la filiation, disent nos jurisconsultes, est impossible.

Les médecins pensent qu'il y a quelques marques et indices nécessaires de la conception et de la grossesse; mais ils demeurent d'accord qu'ils ne sont pas univoques, et qu'ils dépendent du sentiment et de la confession particulière de celle qui est enceinte.

Une femme qui veut tromper son mari peut être difficilement découverte. Si ses actions sont scandaleuses, si elle donne prise sur ses déportements, elle ne fait pas préjudice aux enfants qui naissent pendant le mariage, qui sont estimés

en être les fruits, parce que la preuve du contraire est impossible. *Operiet autem iniquitas vestimentum ejus,* dit le prophète Malachie, ch. 2. v. 16,

Mais quand, outre la bonne foi du sacrement, la présomption qui résulte du mariage concourt avec l'aveu et la reconnoissance du mari, qui seul a intérêt en la matière, et qui seul recevroit préjudice par la supposition, l'état et la condition de l'enfant sont inattaquables.

Quant aux présomptions que l'on articule et qui résultent du refus de souffrir la visitation, l'on demeure d'accord que c'est une conjecture puissante contre une accusée, lorsqu'elle fuit la lumière de la justice et qu'elle refuse de rapporter les preuves de sa justification qui sont en sa puissance. Mais quand, au commencement de l'instance, l'accusée se présente en jugement et soutient, non-seulement qu'elle est innocente, mais que son accusateur n'est pas partie capable; quoiqu'elle se défende par la fin de non recevoir, sa fuite, son retardement et son refus n'est point une contumace: c'est une défense légitime. Le mari s'est présenté; il a empêché que l'accusation ne fût reçue; il a appelé du jugement; il a pris à partie les juges; en tout cas, il a demandé caution. Après cette contestation, il a empêché l'exécution de la sentence et a fait retirer sa femme. Ce n'est pas que l'espèce de la disposition de la loi, et des présomptions, disent Alciat et Ménochius, ne soient puissantes

contre une femme veuve et accusée ; mais elles ne le sont point contre une femme mariée et avouée par son mari.

Ainsi, Messieurs, vous voyez en quoi consiste le jugement de cette contestation nouvelle et extraordinaire à notre sens.

Si nous considérons, d'un côté, le crime de supposition de part comme une accusation publique et un crime capital à la poursuite duquel le public a intérêt, et que, par l'information commencée, il y a quelque lumière de fraude et de mensonge, dont la principale, selon nous, consiste en la déposition de la sage-femme, qui n'a pas assisté à l'accouchement, ni reçu l'enfant venant au monde, ni rendu témoignage de l'action, il semble qu'il y a difficulté d'étouffer une telle accusation en sa naissance, de fermer la porte à la connoissance de la vérité, et de justifier un accusé par la seule fin de non recevoir.

Mais quand, d'autre part, nous considérons la qualité et la manière de l'accusation, la condition de celle qui veut être partie, l'aveu et la reconnoissance publique du mari, que vous voyez présent à l'audience pour se plaindre de l'injure qui lui est faite, les offres qu'il a faites de souffrir la visitation de sa femme, pourvu que les intimés baillassent caution : quand nous considérons que les gens du Roi de Poitiers, qui savent quel est le bruit commun de la ville, et connoissant les personnes, n'ont pas voulu être

engagés dans cette procédure qu'il n'y eût caution baillée ; que le lieutenant-criminel (quoiqu'en cela il n'ait pas fait une action de jugement) a voulu avoir acte de son avis, de crainte d'en répondre en son propre et privé nom, voire même qu'il n'a pas voulu exécuter la sentence rendue par le Siége ; quand nous considérons enfin que l'intimée, pendant le temps qu'elle a eu pour informer, n'a fait aucune preuve sur laquelle l'on puisse assurer un jugement ; car ce qu'il y a de dépositions de témoins est *de auditu*, par des valets ou des personnes de basse condition qui ont ouï dire à d'autres valets, ou bien ce sont des paroles de raillerie fondées sur la défiance qu'on avoit que cette demoiselle eût des enfants, parce que, mariée depuis douze ans, elle n'en avoit point encore ; et l'on peut dire, en un mot, à l'argument pris de ce que la sage-femme n'a pas assisté à l'accouchement, ce qui est écrit en l'Exode, cap. 1 : *Non sicut mulieres AEgyptiæ Hebreæ sunt:* NAM VINACIORES *sunt ipsæ : antequam veniat ad eas obstetrix, pariunt* (1) ; ce mot pouvant être doublement interprété, puisque le terme *cahiot* signifie une bête vivante, pour dire : elles accouchent comme des bêtes ; elles n'ont pas besoin de sage-femme,

(1) Le texte porte : *Non sunt Hebreæ sicut Ægyptiæ mulieres : ipsæ enim obstetricandi habent scientiam, et priusquam veniamus ad eas, pariunt* (v. 19). (Note de l'éditeur.)

nous ne pensons pas que l'intimée soit recevable, quant à présent, en son accusation.

Nous disons quant à présent, parce que si cet enfant est supposé, si l'accouchement n'est pas véritable, nous estimons que Dieu suscitera quelque jour la connoissance de la vérité.

Le 18 juin 1638, arrêt qui met l'appel au néant; et, sans avoir égard à l'intervention de la mère de la demoiselle Girard, déclare la sœur non recevable, et la condamne aux dépens et dommages-intérêts, taxés à 24 liv.

TRENTE-DEUXIÈME PLAIDOYER.

(8 JUILLET 1638.)

Entre GUILLAUME SEURRAT, demoiselle ANNE LABBE, sa femme, Me PHILIPPE LABBE, curateur de HENRI LABBE, son fils, et de défunte demoiselle PERPÉTUE LE BEGUE, appelants et demandeurs;

Et Me PHILIPPE LE BEGUE, président au présidial de Bourges, ETIENNE JAUPITRE et demoiselle CATHERINE LE BEGUE, sa femme, intimés et défendeurs.

Les enfants, dans la coutume de Berry, peuvent-ils venir au partage de la succession mobiliere *ab intestat* de leur père et mère, sans rapporter à la masse les immeubles qu'ils ont d'abord reçus en mariage, et qui leur ont ensuite été donnés par testament mutuel?

MESSIEURS,

En l'année 1610, les père et mère de Me Philippe Le Begue ont fait leur testament mutuel, par lequel ils déclarent qu'ils entendent que leurs enfants retiennent toutes les choses qui leur ont été données par leur contrat de mariage, les

testateurs estimant qu'en la distribution desdites choses ils ont égalé les uns aux autres. En outre, les testateurs distribuent entre leurs enfants tous les héritages qui leur appartiennent, et entendent qu'ils leur demeurent pour droit héréditaire, en cas qu'ils se portent héritiers, et non autrement. Cette disposition a pour objet de faire vivre leurs enfants après leur décès, lesdits père et mère se réservant de disposer séparément ou conjointement de leurs meubles, argent, rentes constituées, et autres biens dont il ne sera pas fait mention dans leur testament.

Le mari étant décédé en l'année 1611, la veuve survivante s'est présentée en jugement, a fait insinuer le testament de son mari, et a déclaré qu'elle entendoit qu'il fût exécuté selon sa forme et teneur.

En 1632, elle a fait son testament, par lequel, après avoir ratifié la disposition mutuelle de défunt son mari, et donné quelque chose par préciput à deux de ses héritiers, elle ordonne que le surplus des biens délaissés, tant par le défunt sieur Le Begue que par elle, sera partagé également en quatre portions, entre leurs enfants et ceux qui les représenteront.

On demande maintenant si les choses dont le père et la mère ont disposé conjointement au profit de leurs enfants, leur sont données en avancement de leur succession future, en telle sorte qu'elles soient sujettes à rapport et colla-

tion, ou si elles doivent être censées leur avoir été données par forme de prélegs, de préciput et d'avantage, de façon que le rapport ni la collation n'en doivent point avoir lieu.

Les appelants établissent leur prétention sur l'art. 42 du titre des successions *ab intestat* de la coutume de Berry, article par lequel les choses données autrement qu'en préciput et avantage des autres enfants, sont sujettes à rapport.

Or, disent-ils, la disposition testamentaire dont il s'agit n'a point été faite par préciput et avantage : donc, elle est sujette à rapport.

L'édit du préteur qui a introduit la collation ou rapport des biens entre les enfants héritiers, est fondé sur l'équité ou l'égalité naturelle qui doit exister entre ceux qui sont émancipés et ceux qui sont demeurés en la puissance de leur père : car la jurisprudence romaine, qui ne reconnoissoit, dans son origine, pour héritiers de la succession d'un père, que les enfants qui étoient en sa puissance et avoient la qualité de siens, considérant les autres comme des étrangers dans la famille ; après leur avoir donné, par considération de piété naturelle, la possession des biens, et les avoir depuis admis également les uns comme les autres à la succession, y a apporté ce tempérament, que les enfants émancipés, ayant fait quelques acquisitions par leur industrie, sont obligés de les rapporter à la masse, parce que, leur émancipation cessant,

elles auroient appartenu à leur père, et qu'il n'est pas juste qu'ils aient cet avantage par-dessus les enfants demeurés en la famille, dont tout le travail et tout le bien appartient sans difficulté à leur père commun.

Depuis, l'autorité des jurisconsultes a introduit le rapport et la collation des avantages reçus par les enfants, comme donations, douaires, et autres choses de cette qualité, parce que l'on présume que le père qui les a faits afin de les établir en mariage ou autrement, leur a donné en avancement de sa succession future, et non par préciput ou donation particulière. Cette doctrine est enseignée dans le ff, tit. *familiæ Erciscundæ*, en la loi 4, 5, 8 et 42, et dans le tit. *de collationibus* au C., en la loi *Filiæ* et en la loi *Illam*: c'est-à-dire, en un mot, que l'on ne garde pas en la jurisprudence romaine la disposition de notre droit coutumier reçu dans la plupart des provinces du royaume ; que personne ne peut être héritier et légataire ; qu'un père ne peut avantager l'un de ses enfants plus que l'autre venant à sa succession, et qu'en matière d'héritiers en ligne directe, il faut rapporter à la succession commune tout ce que chacun a reçu, à quelque titre que ce soit.

Ainsi, la collation de biens introduite par le droit du Digeste et du Code, n'apporte pas dans une famille une égalité exacte, ponctuelle et géométrique. Ce droit laisse au père la liberté de

disposer inégalement entre ses enfants, de faire des avantages, des préciputs ou des donations, à tel que bon lui semble.

La collation n'a jamais lieu pour révoquer en doute les dispositions testamentaires, mais seulement dans une succession qui se recueille *ab intestat*. Lorsqu'il y a testament et disposition du père, celui qui est grevé et le moins partagé reçoit du désavantage, non par le fait de son cohéritier, mais par le fait et le jugement du père commun auquel il étoit permis d'user ainsi de ses biens.

La deuxième raison est que les enfants qui partagent une succession en vertu d'un testament, ne sont plus considérés que comme des personnes étrangères, comme des héritiers testamentaires obligés de suivre la disposition du défunt.

La novelle 18 *de trient. et semiss.*, chap. 6 *illud*, a établi la collation entre frères et sœurs, soit qu'ils recueillent la succession de leur père par testament ou *ab intestat;* de telle sorte qu'ils sont obligés de rapporter à la masse commune tout ce qui leur a été donné à quelque titre que ce soit, à moins que le testateur l'ait par exprès défendu pour certaines choses, et qu'en ce cas il les donne par préciput et hors part, l'empereur s'étant imaginé qu'un père a vraisemblablement une affection égale et sans préférence pour chacun de ses enfants, s'il n'explique pas

une intention contraire dans les dispositions particulières de sa volonté.

Cela nous semble conforme à l'article 42 du titre des successions *ab intestat* de la coutume de Berry, qui oblige tous les enfants de rapporter à la succession des père et mère, toutes les choses qui leur ont été données autrement qu'en préciput et avantage ; si bien que toute la contestation dont nous sommes occupés consiste à savoir si les choses dont les défunts ont disposé particulièrement et nommément par leur testament, peuvent être entendues avoir été laissées par préciput, quoiqu'ils ne l'aient pas expressément expliqué : car, ce qu'il faut partager entre les parties, c'est une succession *ab intestat*, ce sont des biens dont les testateurs n'ont point parlé et qui restent à diviser.

Si les intimés veulent se contenter des dispositions testamentaires faites à leur profit ; s'ils se contentent de ce qui leur a été donné et laissé, leur prétention ne peut recevoir de difficulté. Mais s'ils veulent les rentes, les meubles et autres biens non compris au testament, l'on soutient que, dans ce partage d'une succession *ab intestat*, ils doivent rapporter tout ce qui leur a été baillé, tant par leur contrat de mariage que par le testament.

La prétention des appelants est fondée sur l'article de la coutume, sur la disposition de la novelle, sur l'opinion des docteurs, portant :

Collatio datorum ab intestato et ex testamento fieri debet, nisi expressum aliud dictum sit, et sur la présomption de droit fondée dans la réponse du jurisconsulte Scœvola en la loi *Ex parte*, 39 ff., § 1, *fam. Erciscundæ*. Voici l'espèce de cette loi.

Un père distribue inégalement son bien par son testament entre son fils et sa fille. La fille se trouvant mal partagée, l'on demande *quæsitum est an soror fratri dotem conferre debeat.*—Le J. C. répond : *Si nihil indivisum reliquisset, rectiùs dici ex voluntate defuncti collationem dotis cessare :* après le testament exécuté, ne restant aucuns biens à partager dans la succession entre les enfants, la fille n'est pas obligée de rapporter, puisqu'il n'y a pas de rapport à faire.

Mais quand, après le testament exécuté, il reste des biens dans la succession qui se partagent comme *ab intestat*, tous ceux qui viennent à partage doivent rapporter ce qu'ils ont eu d'ailleurs, si ce n'est qu'il leur ait été donné et laissé par préciput, et que le père commun ait prohibé la collation expressément ; cela fondé dans le sens commun, et dans la maxime de l'égalité toujours présumée, s'il n'y a disposition au contraire, expresse et spécifique, qui témoigne la prédilection du testateur.

Au contraire, les intimés soutiennent qu'en termes de droit, *data tantùm veniunt in collationem, non relicta;* qu'un homme ne peut rapporter à la succession que les choses qu'il possède,

qui lui ont été données et dont il est propriétaire; mais que celles qui lui sont laissées par testament et qu'il ne recueille que par le don du testateur *de cujus bonis agitur*, ne peuvent pas être par lui rapportées, puisqu'elles ne lui appartiennent pas.

Et de fait, quand l'empereur, dans la novelle, a ordonné que la collation et le rapport auraient lieu entre co-héritiers, soit qu'ils recueillissent la succession par testament, soit qu'ils la recueillissent *ab intestat*, sa raison a été qu'un père étant présumé établir l'égalité dans sa famille; si, vivant, il a donné quelque chose dont il ne fasse pas mention dans son testament, ou si, mourant sans disposer, il laisse sa succession à ses enfants, en ce cas, *oblitus datorum*, c'est-à-dire qu'oubliant ce qu'il a donné par contrat de mariage ou autrement, en avancement d'hoirie, par son testament il n'ait pas chargé ses héritiers spécifiquement d'en faire le rapport, alors il faut rapporter à la masse commune, parce qu'il n'en est pas fait mention dans le testament : *aut tumultu mortis angustiatus, non est memoratus* : un homme, surpris d'une mort subite, ne donnant pas d'ordre dans sa famille, ne faisant pas de testament, le rapport est absolument nécessaire de toutes les choses données, parce qu'il faut plutôt présumer pour l'égalité que pour l'inégalité, *nisi expressè designaverit, se velle non fieri collutionem.*

Or, cette raison de l'empereur ne milite pas

en cette cause, parce qu'un particulier qui dispose d'une partie de ses biens, et laisse les autres indivis, *non est oblitus datorum, nec tumultu mortis angustiatus ;* par conséquent cette constitution ne se doit point entendre en l'espèce des choses laissées par testament, *relicta;* mais en celle des choses données entre vifs, données en avancement d'hoirie, *data donata.* En effet, M. Cujas, liv. 3 de ses observations, cap. 30, dit : *Instituti hodie omnia conferunt ex nov. de trien. et sem. Non tamen prælegata, ut opinor : nam et ab intestato succedentes, esti cætera conferant, relicta tamen in codicillis non conferunt*, et il cite pour preuve de son opinion la loi *Filiam* au C, *de collationibus : filiam cum fratribus suis cohæredibus patri intestato succedentem*, ULTRA RELICTUM CODICILLIS NON CONFERENTEM *dotem, judicio familiæ Erciscundæ nihil posse consequi, summa cum ratione placuit.* Et pour montrer que telle a été l'intention du testateur, on fait observer qu'il a laissé à ses enfants, par son testament, les choses qui y sont mentionnées, pour droit héréditaire, et en cas qu'ils soient ses héritiers; de sorte que non-seulement il a entendu que celles qu'il leur distribuoit leur demeurassent par préciput et par avantage, en sa succession, mais qu'il a en outre obligé ses enfants d'être ses héritiers : il a conséquemment entendu qu'indépendamment de ce qu'il leur donnoit par son testament, ils seroient ses héritiers et prendroient part en sa succession.

En second lieu, le testament mutuel du père et de la mère est un partage permis en la coutume de Berry.

Or, un partage est composé de deux sortes de biens : *des meubles et des immeubles.*

Les immeubles ne peuvent être possédés *à divis* et séparément : la communauté est le contraire du partage. Pour cela, le père et la mère ont distribué à leurs enfants les immeubles qu'ils possédoient. Quant aux meubles, deniers, contrats et rentes qui tiennent lieu de meubles, ils sont partagés *ipso jure* entre les enfants : chacun en peut prendre sa part et portion contingente, et il n'en faut pas d'autre partage, parce que d'eux-mêmes ils se divisent entre les co-héritiers.

Ainsi, le jugement de cette cause aboutit, à notre sens, à cette seule question, de savoir si la succession dont il s'agit est une succession testamentaire, ou une succession *ab intestat.*

Au dernier cas, si vous jugez, Messieurs, que ce soit une succession *ab intestat,* les choses qui sont à partager ayant été laissées indivises, elles se partagent entre les enfants *non in vim testamenti,* mais en qualité d'enfants et d'héritiers de leur père.

Jugerez-vous, au contraire, que le droit de ceux qui contestent, et les biens qu'ils disputent, leur sont échus *in vim testamenti* de leurs père et mère ?

Les appelants soutiennent la négative, et pré-

tendent que les choses dont le père et la mère n'ont pas disposé, et qu'ils n'ont point divisées entre leurs enfants, leur appartiennent par droit de succession légitime, et par conséquent que ceux qui veulent participer à ces biens avec eux, sont obligés de rapporter à la succession, *quidquid aliundè* ils possèdent de la même succession, si ce n'est qu'ils le tiennent à titre singulier, par préciput et avantage, conformément à la novelle 18 et à l'art. 42 de la coutume de Berry; qu'alors *et data et relicta in collationem veniunt*, puisque c'est le vrai cas de partage et de succession, et que l'on demande le partage des choses communes demeurées indivises.

Quand une succession se partage *in vim testamenti*, quand un particulier demande la délivrance des choses qui lui ont été données par le testament de père et de mère, non comme fils ou comme co-héritier (*non tanquam filius, non tanquam cohæres*), mais comme légataire, comme donataire, comme héritier institué, tant s'en faut en ce cas que le rapport se puisse ou se doive faire, qu'on ne sauroit imaginer qu'un particulier rapporte les choses qui lui ont été données par testament, sans consentir la nullité de ce testament; car si celui au profit duquel les dispositions sont faites se contente de ce qui lui est donné, le rapport et la collation ne se peuvent faire, ni ne se peuvent demander que l'on ne demande la nullité du testament.

Mais voici de quelle sorte les intimés établissent leur défense.

Nous vous demandons trois sortes de biens, savoir : ce qui nous a été donné en faveur de mariage, ce qui est contenu dans le testament mutuel de père et mère, et notre portion contingente dans le résidu des biens dont il n'est point parlé par le testament.

Quant aux deux premières sortes, elles sont acquises aux appelants, *in vim* du testament mutuel : car le père et la mère ont dit, nous entendons que nos enfants retiennent ce qui leur a été donné par leur contrat de mariage, et nous leur donnons en outre tous nos héritages.

Quant au surplus des biens, ils le prétendent encore *in vim testamenti*, *duplici nomine ;* en termes de droit, les biens dont un père n'a pas disposé appartenant *ipso jure* à ses enfants, à ses héritiers *ex æquis partibus* (1), encore qu'ils soient institués héritiers en choses inégales, comme en l'espèce de cette cause où les héritages distribués par le testament sont de valeur inégale, parce que SUNT QUASI SINE PARTIBUS INSTITUTI, selon l'expression du jurisconsulte : de sorte que tout ainsi que les dettes de la succession se payent également, quoique les choses données soient

(1) *Quæ pater non divisit inter filios, vice divisionis ad singulos pro hæreditariâ portione pertinent.* L. 32 ff, *familiæ Erciscundæ ;* et en la loi *ex facto, de hæredibus instituendis.*

inégales, tout de même les biens dont le testateur n'a point parlé appartiennent aux héritiers également *ex præsumptâ voluntate testatoris.*

L'autre raison, et celle-ci semble plus forte, parce qu'elle est *in facto*, c'est que la mère a disposé, non-seulement des parts et portions restantes qui lui appartenoient personnellement, mais même de celles de son mari.

Il est certain, Messieurs, par la disposition de la novelle et de l'article 42 de la coutume de Berriy, tit. des successions *ab intestat*, que le rapport et la collation est nécessaire de toutes les choses qui ont été données, soit par donation entre vifs, soit par disposition testamentaire, s'il n'y a clause particulière de préciput. *Data et relicta in collationem veniunt.*

Or, la succession dont il s'agit est une succession *ab intestat* qu'il faut partager.

Donc il faut rapporter, ou s'abstenir de la succession.

Mais si la prétention des intimés est bien fondée; s'ils sont héritiers testamentaires et que tout ce qu'ils prétendent en la succession du père et de la mère leur appartienne *in vim* du testament mutuel, et *in vim* du codicille de la mère, en ce cas il est absurde, contradictoire et impertinent de leur demander le rapport et la collation, d'autant que c'est demander la nullité du testament et faire casser la volonté du père de famille.

Ainsi, dans la thèse générale, cette cause, à

notre sens, ne reçoit pas grande difficulté ; mais la difficulté consiste, à notre avis, dans l'hypothèse.

Le père et la mère, par leur testament mutuel, ont non-seulement donné à leurs enfants leurs immeubles, mais ont aussi confirmé les donations et avantages qu'ils leur avoient faits par leur contrat de mariage, si bien que *jure legati ex testamento*, ils peuvent conserver toutes ces choses qui leur ont été données.

Que reste-t-il donc à partager?

L'argent comptant, les meubles et les rentes dont l'une moitié est de la succession de la mère, et l'autre de la succession du père.

La mère a fait un codicille par lequel elle a voulu que ses enfants partageassent également ses biens : cette volonté est un legs, une donation, une disposition testamentaire, et comme *prælegata accipiunt vim portionis hæreditariæ*, aussi *hæc portio hæreditaria accipit vim prælegati.*

Il ne reste donc plus que la succession du père.

Mais la mère a disposé par son testament de cette même portion paternelle.

Donc, soit que nous disions *res aliena legari potest*, la mère a pu disposer de ce bien, et ses héritiers sont obligés *rem præstare, aut æstimationem rei :* soit que vous considériez sa disposition comme une loi dans la famille, car elle a dit : *Je veux et j'entends que ce qui reste de biens*

paternels et maternels dans la famille, soit partagé également entre mes enfans, ceux qui sont ses héritiers sont obligés d'exécuter son testament, de satisfaire à sa volonté, puisqu'ils peuvent *rem præstare*, et qu'en qualité d'héritiers ils ne peuvent contredire un testament fait en bonne forme.

Le 8 juillet 1638, arrêt, suivant mes conclusions, qui confirma le testament du père et de la mère.

TRENTE-TROISIÈME PLAIDOYER.

(11 MAI 1640.)

Entre les divers héritiers du feu sieur baron de Couches.

Comment doit s'interpréter une clause dérogatoire insérée dans un testament ?

Messieurs,

La principale question de cette cause consiste en une conjecture de volonté, et comme les dernières dispositions subsistent principalement par l'intention et le dessein de ceux qui les ont faites, la seule difficulté de cette controverse abou-

tit, à notre sens, à chercher, par une espèce de devination, quelle a été la dernière et véritable volonté du testateur, et pour qui, mourant, il a eu plus d'affection ; ou bien à savoir si la multiplicité des actes qu'il a faits, la diversité des testaments et le changement et la variation de pièces si importantes, sont un témoignage de foiblesse et d'irrésolution, en telle sorte que, préférant la disposition de la coutume à la disposition domestique du testateur, vous jugerez que la succession doit être partagée *ab intestat*, faute de connoître une volonté constante et fixe.

Le sieur baron de Couches, de la succession duquel il s'agit, est décédé en l'année 1630.

Son testament a été ouvert pardevant le plus prochain juge royal des lieux, et le sieur de Caumarens s'y trouve institué héritier universel en tous ses biens dont il a joui paisiblement pendant quelques années.

Le sieur de Chandenier ne l'a point troublé dans cette jouissance ; au contraire, le reconnoissant héritier, il a plaidé contre lui au Parlement de Grenoble, pour la reversion de la terre de Couches.

Incontinent après ce procès terminé, le 15 juin 1633, le supérieur des Carmes-Déchaussés apporta à M. le procureur-général un papier cacheté qui, par sa suscription, paroissoit être le testament du sieur de Couches.

Le sieur de Chandenier en ayant été averti, en

demanda l'ouverture : elle fut faite pardevant M. Lestalopier, conseiller aux Requêtes du Palais, le 7 juillet de la même année 1633.

Depuis ce temps, sept années se sont écoulées en procédures, tant au Conseil du Roi qu'aux Requêtes du Palais, et en cette Cour.

Pendant ces procédures, il a paru un troisième testament plus ancien que les deux autres, au profit de M. Rotelin, président au Parlement de Bourgogne.

Ce testament a été contesté par la dame de Chandenier, et les parties ayant plaidé à l'audience sur sa validité, vous l'avez, Messieurs, déclaré nul et inutile, et, quoi que ce soit, révoqué par celui fait au profit du sieur de Chandenier.

La première question sur laquelle vous avez à prononcer est donc de savoir lequel des deux premiers testaments est préférable de celui fait au profit du sieur comte de Caumarens, qui est le plus récent et le dernier dans l'ordre des dates, ou de celui fait au profit du sieur de Chandenier, plus ancien de deux années, mais contenant une clause dérogatoire à laquelle il n'a pas été satisfait par le dernier.

Cette difficulté, dans la thèse générale, nous paroît être moins une question qu'une espèce de paradoxe.

En effet, les testaments subsistent par la dernière volonté présumée de ceux qui disposent.

Cette volonté ne consiste pas seulement dans

l'écriture, mais dans le dessein et l'intention vraisemblable du testateur, lequel ayant mis des bornes à sa volonté, ayant restreint et limité sa puissance par une clause étudiée, ne peut oublier cette clause sans que son omission passe pour une présomption de résistance et de volonté contraire à l'acte, et pour un défaut affecté.

Le jurisconsulte demande, en la loi 4, au § *quæsitum si quis cautionibus, etc. : an possit conveniri ne ulla exceptio in promissione deserta judicio sistendi causa facta objiciatur :* si l'on peut renoncer aux exceptions ordinaires de droit, et aux priviléges introduits par la loi; et si un homme, par prévention ou par anticipation, se peut faire ce préjudice à lui-même? Et il répond que la submission en est légitime, pourvu que l'expression particulière en soit faite, et que les choses soient particulièrement énoncées, parce que, remontant à la source et au principe de l'acte, cette disposition et obligation première ayant sa relation et son influence avec les actes subséquents, il faut conjoindre les deux extrémités, c'est-à-dire les premières et dernières pensées qui procèdent d'une même origine, et doivent produire un même effet, pour faire que le dessein et l'intention du testateur, lorsqu'il a inséré cette clause dérogatoire, aient été de rompre et annuler les testaments postérieurs et subséquents. Sa volonté dernière ne consiste pas en sa dernière écriture, mais en sa première disposition,

par une influence et une émanation de cette dérogation qu'il a stipulée, *ordine spiritûs, non ordine litteræ.* C'est pour cela que nous faisons différence entre les clauses dérogatoires qui procèdent de la volonté du testateur, et les formalités et scrupules de la loi qui mettent des piéges à la volonté des hommes, rendent leurs dispositions difficiles, et semblent être faites pour les surprendre; car, en ce cas, il est loisible d'y revenir et de révoquer son testament par une déclaration générale, par une disposition contraire, ou bien de mourir *intestat.*

Mais quand un particulier se lie lui-même les mains, quand il s'impose une loi, et que par un établissement domestique, il se donne une nécessité particulière, il se trouve obligé de la suivre; et tout ce qu'il fait doit être estimé procéder de cette première disposition, jusqu'à ce qu'il l'ait révoquée et s'en soit expressément départi, comme il a le pouvoir de le faire quand bon lui semble.

Les jurisconsultes en donnent cette raison excellente, que la clause dérogatoire n'est pas écrite en faveur ni au profit de l'héritier; qu'elle ne lui donne aucun droit, et ne rend pas sa condition avantageuse: c'est le testateur qui écrit cette précaution pour lui-même, afin de se garantir des embûches et des importunités, et avoir le moyen de contenter et satisfaire tous ceux qui briguent sa succession.

Cette loi qu'il s'impose à lui-même, cette nécessité à laquelle il s'oblige, ne diminue rien de sa liberté. Ce n'est pas une nécessité de violence et d'obligation perpétuelle, mais de douceur et de liberté : *Felix necessitas quæ ad meliora producit*; c'est une faculté, une puissance, une action de prudence, une finesse politique introduite et autorisée par la loi pour conserver à un homme l'autorité toute entière dans la disposition de son bien.

Que si, après l'émission du vœu, il y a obligation de l'exécuter, les actions qui se font ensuite sont méritoires par la considération du principe qui a été libre dans son origine, et volontaire à sa source par la réflexion.

Si les actes de cette souveraine, quoiqu'immuable, non susceptible de changement, *apud quem non est transmutatio nec vicissitudinis obumbratio*, procèdent d'une liberté toute entière, d'une volonte toute pure, sans contrainte, ni imagination de violence, nous disons, à plus forte raison, quoique improprement, que la volonté de celui qui écrit une clause dérogatoire, détruit et efface tous les actes subséquents dans lesquels cette clause dérogatoire n'est point insérée.

C'est pour cela qu'il y a grande différence entre les obligations serviles qui sont de nécessité de précepte, et dont il n'est pas loisible de se départir, comme sont les formalités des testaments, la solennité de toute sorte d'actes qui

lient notre volonté, les coutumes qui prohibent la disposition de quelques espèces de biens, une donation entre-vifs, laquelle est irrévocable, quoiqu'elle ait été volontaire, la nécessité qu'un homme s'imposeroit de ne tester jamais et de ne pouvoir révoquer son testament, d'avec les les obligations esquelles nous nous attachons, qui procèdent d'une élection libre et volontaire dans laquelle, nous conservant les mouvements entiers de notre esprit et la faculté d'en user ainsi qu'il nous plaira, tout ce que nous faisons ensuite doit avoir sa relation et subordination absolue à ce premier acte dans lequel nous sommes présumés avoir persévéré, jusqu'à ce que la révocation ait été faite aux termes que nous l'avons établi : *Si spiritu ducimini, non estis sub lege*, comme parle l'Apôtre, *ad Galatas*, cap. 5, v. 18.

Cela nous remet en mémoire d'avoir autrefois observé dans le 12[e] livre de l'*Odyssée*, qu'Ulysse commanda à ses compagnons de le lier aux mâts de son navire, quand il passeroit proche l'île qu'habitoient les syrènes.

αιδε κελισσομαι υμας λυσαι τε κελευω.

Quod si orem vos solvereque jubeam : Que si je vous prie et je vous ordonne, leur dit-il, de me délier, gardez-vous bien d'obéir à quelque commandement que je vous fasse ; il n'aura pour fondement que l'impression et le charme d'un plaisir que j'appréhende. Ma volonté, que je vous explique dans un sens rassis, qui procède

de l'appréhension d'être surpris, détruit dès à présent toutes sortes de volontés contraires qui dégénéreroient de cette première, laquelle, par une vertu secrète, par une influence taisible, se trouve transmise dans tous les actes subséquents, quoique postérieurs et contraires. C'est ce que l'Apôtre nous a expliqué puissamment, lorsque, faisant différence entre la résolution de l'esprit et les contradictions des sens, la volonté énixe d'un homme qui se propose de bien faire, et la résistance qu'il souffre dans les occasions, il dit : *Si autem quod nolo, illud facio : jam non ego operor illud, sed quod habitat in me, peccatum :* si, contre mon dessein et mon intention première, si, contre la résolution que j'ai prise, je prête consentement à quelque pensée contraire, je proteste que j'y renonce dès à présent ; je le révoque et déclare que ce n'est pas de mon consentement : *jam ego non operor illud, sed quod habitat in me, peccatum* (ad Romanos, cap. 7, v. 20 et 17).

Tel est le dessein et la pensée de ceux qui insèrent des clauses dérogatoires dans leurs testaments, que, dans l'appréhension d'être surpris, ou dans la connoissance particulière de leur foiblesse, ils se veulent garantir d'impression et de violence, par une condition potestative, par une clause secrète, par un chiffre dont ils ont la clef à la main ; et pouvant en user toutes fois et quantes, lorsqu'ils ne l'ont pas fait, ils

sont présumés ne l'avoir pas voulu faire et l'avoir omis à dessein.

Pour cela, les révocations générales ou particulières sont inutiles. Les premières sont du style des notaires et ne sont pas imputées à la volonté du testateur. Les autres, plus spécifiques, qui contiennent dérogation expresse à tous autres testaments précédents, peuvent être la marque de la suggestion, de l'artifice et de la persuasion d'un étranger; mais non le témoignage de la volonté énixe du testateur, qui a dû et pu parler plus ouvertement, et qui s'est conservé la faculté de disposer de son bien, de manière à contenter en apparence ceux qui l'importuneroient : car la civilité publique et le besoin de nos affaires domestiques nous obligent souvent à des déférences et à des promesses contraires à notre dessein et à notre inclination.

Un homme, qui n'a point d'enfants, sur l'extrémité de sa vie, et qui se voit environné de personnes puissantes dont l'appui lui est nécessaire pour subsister, repaît un chacun d'espérance. La loi n'a pas voulu qu'il fût si misérable, que celui qui le dernier l'occupe soit le maître et le possesseur de son bien. Elle a un remède par lequel, en apparence, il peut satisfaire tout le monde et se satisfaire soi-même; et ce remède est autorisé par la disposition du droit écrit, par l'usage du royaume et par les arrêts de toutes les cours souveraines, avec cette seule précaution et détermi-

nation à laquelle aboutit l'interprétation et l'opinion de tous les docteurs ; que la volonté du testateur est la mesure de sa disposition.

S'il paroît, par des actes puissants et sans contredit, que, nonobstant la clause dérogatoire, il a changé de volonté et qu'il s'étoit départi d'icelle, nous ne sommes pas si attachés à l'écriture, que nous ne préférions l'esprit à la lettre ; l'intention bien justifiée, aux apparences et aux présomptions. Par exemple, si un testateur a dit : Je révoque tous mes testaments précédents, bien qu'il y ait des clauses dérogatoires dont je ne me rappelle pas à présent le contenu ;

S'il a dit : Je révoque ma disposition faite au profit d'un tel, et qu'il en donne une raison véritable et naturelle, quoiqu'il ne parle pas de la clause dérogatoire spécifiquement ;

S'il n'a fait qu'un testament où cette clause soit insérée, la révocation générale, dit Balde, est suffisante, parce qu'elle n'a visée et respect qu'à un seul acte.

Ainsi, nous rejetons dans le général ce que nous avons dit dans le particulier, que les clauses de cette qualité consistent dans une question de volonté présumée, pour savoir quelle a été l'intention et le dessein du testateur.

Or, le sieur de Couches, demeurant en Bourgogne, a institué son héritier universel, le sieur de Chandenier, son cousin germain, le chef du

nom et armes de sa famille, son héritier présomptif.

D'induction lors de ce testament, il n'y en peut avoir; la différence des domiciles et l'éloignement des parties le justifient.

L'inclination naturelle consiste dans l'égalité du sang, du nom et des armes, dans cet amour insensible que nous avons pour les nôtres et pour le maintien de notre famille.

Le sieur de Couches n'a pas changé de volonté et n'a pas eu raison d'en changer, parce qu'il n'a pas reçu de mauvais office de son cousin; au contraire, encore en l'année 1629, il lui écrit en termes d'amitié, lui demande des offices, et le prie de l'assister contre la persécution du président Rotelin.

Ce testament est secret et mystique, inconnu à l'héritier institué, auquel on ne peut présumer ni captation ni subornation, puisque personne que le testateur n'en savoit le contenu: le sieur de Chandenier n'en a eu connoissance que trois ans après son décès, par une voie extraordinaire mais légitime, qui ne peut être suspectée, ni accusée. Ce testament est accompagné de lettres missives, écrites avant et après, qui justifient l'amitié.

Au contraire, tous les autres testaments faits *soit au profit de M. Rotelin*, soit à celui *du sieur marquis d'Uxel, et du sieur comte de Caumarens*,

peuvent avoir leurs raisons particulières, nées *dans la province*, dans *le voisinage des parties*, dans *les besoins* du testateur; mais peut-on croire que le défunt eût de l'inclination et de l'amitié pour un homme contre lequel il a fait un acte de protestation, une plainte de violence, d'outrage et d'injure à sa personne, dans sa maison?

Ainsi, tous les autres testaments se détruisent ou par la raison du temps auquel ils ont été faits, ou par la considération des personnes au profit desquelles ils sont faits; et ces personnes ayant maltraité le défunt, comme M. le président Rotelin, dont il a accusé les déportements à son égard; et le sieur comte de Caumarens, contre la violence duquel il a protesté, il n'y a pas d'apparence qu'il ait voulu transférer son bien à ceux dont il étoit mécontent; de sorte qu'outre la vérité de l'acte, outre la force et la validité de la clause dérogatoire, qui subsiste à son profit, le sieur de Chandenier se sert de la présomption et de la conjecture puissante de la volonté toute entière du testateur; de cette volonté sans suggestion dans soi-même, et de la clause dérogatoire faite au profit de l'héritier présomptif, pour exclure la suggestion à l'avenir.

Le sieur comte de Caumarens soutient au contraire que la clause dérogatoire, apposée dans le testament fait au profit du sieur de Chandenier, n'est pas l'effet d'une volonté plus puissante, plus énixe et plus considérable, mais le témoignage

de l'impression que M. Rotelin avoit faite sur son esprit, lorsque voulant extorquer de lui une disposition à son avantage, il lui en avoit donné le modèle sur lequel il l'avoit transcrite. Et d'autant que ce testament se faisoit avec quelque sorte de résistance, et par la seule considération du besoin qu'il avoit de le contenter, aussitôt il a réclamé contre ce testament, et dans les trois jours prochains il en a fait un autre au profit du sieur de Chandenier, son parent, dans lequel il n'a pas manqué d'insérer la même clause dérogatoire qui lui avoit été suggérée par M. Rotelin. Mais en ce même temps, ayant eu avec ledit Chandenier, des différens qui ont produit de la division dans leurs esprits, de l'aigreur et de mauvaises paroles, il a porté son affection à un gentilhomme son parent, quoiqu'en degré plus éloigné; et comme il avoit donné son nom à son fils aîné, sur les fonts, l'a institué son héritier, par un testament olographe dans lequel disposant selon les mouvements de sa pensée, en gentilhomme et non en jurisconsulte, ayant oublié la teneur de cette clause dérogatoire par lui employée deux ans auparavant, il s'est contenté de révoquer toute sorte de testaments; clause générale dans laquelle il a cru une entière sûreté.

Le sieur de Caumarens prétend aussi que si la clause dérogatoire n'est désirée que pour obvier aux inductions et suggestions étrangères, un testament olographe n'en est pas susceptible,

et que celui qui n'a pour témoins de son action que sa conscience, ne peut pas se plaindre de persuasion, ni de force étrangère. *Nihil potest manus scribere, quod non omnia dictaverit.* Tertullien, *de Idololatriâ.*

Les coutumes, qui désirent que les testaments soient faits sans suggestion et qu'il en soit fait mention dans l'acte, n'ont pas lieu dans les testaments olographes, parce que la nature et la qualité de l'acte résistent à toute sorte de présomption de fraude, de suggestion et d'induction.

Depuis ce temps, le sieur de Couches est demeuré en bonne intelligence avec le sieur comte de Caumarens, jusqu'au jour de son décès. Il a fait un autre testament depuis, lequel, s'il n'est en bonne forme, parcequ'il n'y a pas de suscription conformément à la coutume, justifie du moins la continuation de la bonne volonté du défunt, d'autant que trois jours avant sa mort il le déposa entre les mains de son beau-frère, pour qu'il eût à le représenter en justice, comme le dépôt de sa dernière volonté. Et tant s'en faut au surplus, que cet acte de protestation soit un témoignage d'aversion, une preuve d'ingratitude, une révocation présumée du testament; qu'au contraire, si elle est véritable, cette pièce porte le témoignage de la bonne volonté du défunt; car il parle en termes d'honneur du sieur de Caumarens, il l'excuse, et n'impute qu'à M. l'évêque d'Autun seul, la violence dont il se plaint.

Que s'il faut considérer la personne du sieur de Chandenier, il étoit en mauvaise intelligence avec le défunt pour une affaire de conséquence, le sieur de Couches se plaignant de sa part, de prévarication et de perfidie.

Y a-t-il donc apparence qu'il ait voulu lui donner son bien? Il a bien plutôt voulu en disposer en faveur d'un gentilhomme, son voisin et son ami, avec lequel il avoit habitude, familiarité et commerce; à un gentilhomme dont il avoit tenu le fils aîné sur les fonts de baptême, enfant qu'il avoit substitué et obligé de porter son nom et ses armes, dans cette jalousie ordinaire des hommes qui n'ont pas d'enfants, lesquels veulent être auteurs de leur famille et font plus de cas de leur élévation particulière, que de l'alliance que leur donnent le sang et la nature.

Outre cette première contestation, les héritiers *ab intestat*, les proches parents du défunt qui n'avoient pu combattre séparément le testament du défunt sieur de Couches, s'imaginent le détruire par la pluralité et la concurrence, et soutiennent que la multitude de ces actes est un témoignage d'inconstance, de légèreté d'esprit et de foiblesse en la personne du testateur, comme aussi d'impression et de violence de la part de quelque agent extérieur.

Ces dispositions de dernière volonté, disent-ils, qui doivent être l'ouvrage des hommes sages et l'effet de la plus haute prudence, puisque c'est

par elles qu'un père de famille se choisit un successeur, doivent procéder d'un esprit constant qui soit maître de ses affections et de ses volontés.

Que si un particulier dispose à toute occurrence ; s'il fait des testaments au profit de tous ceux qui le connoissent; si, semblable à un poids suspendu, il se laisse mouvoir par la moindre application de force extérieure, il doit être estimé mourir *intestat*, non pas faute de testament, mais faute de volonté de tester.

Non id agitur utrum fecerit testamentum; sed intestatum videri volunt, quia non semel fecerit. Quintilien, déclam. 308.

Aussi cette prétention n'est-elle fondée dans aucune règle ni maxime certaine de droit. Elle dépend des circonstances particulières dans lesquelles, examinant tous les actes qui sont en la cause, il est facile de juger que la multitude de ces dispositions est un témoignage de légèreté, de foiblesse et d'inconsidération.

Au reste, vous avez entendu la réplique de la dame de Chandenier, qui soutient que la prétention des héritiers *ab intestat* est nouvelle, extraordinaire et sans apparence. *Nihil est quod non onerare velint jactatione sanguinis et naturæ hominis pluribus tabulis exhæredati.*

Le 11 mai 1640, jugé à l'édit, sur des circonstances particulières, que la clause dérogatoire étoit inutile.

TRENTE-QUATRIÈME PLAIDOYER.

(15 JUIN 1640.)

Entre dame MARIE DU BOIS, dame DE VILLENON, héritière maternelle de défunte dame MARIE DU PUY, dame DE VATAN, appelante;

Et dame ANNE DU PUY, dame DE CEZY, ainsi que dame CLAUDE DE PRETEVAL, femme de messire ROBERT AUBERY, président en la Cour des comptes, intimées et demanderesses.

Les biens confisqués, donnés et remis par le Roi à ceux de la famille, sont-ils réputés acquêts ou propres, selon leur première origine?

MESSIEURS,

Toutes les parties qui contestent sont cousins-germains, et en cette qualité héritiers paternels et maternels de dame Marie du Puy, dame de Vatan. Mais d'autant qu'en la coutume de Blois, ainsi qu'en la plupart des coutumes de ce royaume, le mâle exclut la femelle dans les biens féodaux, en ligne collatérale, le baron de Mouchy, cousin maternel représenté par la dame présidente d'Aubery, soutient que les biens

qui ont appartenu au défunt sieur de Vatan, qui ont été confisqués sur lui et sont donnés à sa sœur par le Roi, ont perdu le titre et la qualité de propres, et qu'ils ont été faits acquêts à la défunte, de la succession de laquelle il s'agit; en telle sorte qu'ils lui appartiennent à lui seul, à cause de la masculinité.

Au contraire, la dame de Cezy et la dame de Villenon représentées par les sieurs de Fourille, prétendent que la qualité des biens n'est point changée, et qu'il n'y a point de mutation ni dans la terre, ni dans la personne qui l'a possédée; en telle sorte que leur défense est fondée dans les sentiments de la nature et dans les principes de la vérité qui doit être plus puissante que toutes sortes de fictions introduites par la loi; l'intention du Roi ayant été de bien faire à la famille, de renoncer ou de ne point user du droit qui lui étoit acquis, de terminer sa colère en la personne de ceux qui avoient démérité, et de ne pas l'étendre jusqu'à des héritiers innocents.

Que si le changement et la mutation dans les corps physiques n'arrivent jamais que par addition ou soustraction de matière, par la différence d'une autre nouvelle figure ou par l'introduction d'une qualité que celle qui y étoit auparavant; dans les choses raisonnables et intelligibles, et dans les successions qui sont un terme de droit, il ne peut y avoir non plus de changement en la qualité des biens sujets à partage, à

moins qu'il n'y soit arrivé quelque nouveauté par le fait et la disposition des propriétaires.

Que si, par une suite et une descente naturelle, les biens sont demeurés dans la famille et ont passé de branche en branche, de ligne en ligne, d'héritier en héritier, ils ont conservé la qualité de propres et le titre et la condition de leur origine, nonobstant la confiscation arrivée, parce que cette confiscation n'ayant point eu d'effet et ayant été remise par le Roi, elle doit être considérée comme si elle n'avoit jamais existé : ainsi toutes choses retournent facilement à leur centre, et suivant l'inclination de leur être, se rétablissent en leur première forme.

Il en est de même des dîmes ecclésiastiques, que nous estimons de droit divin ; car si, par une aliénation légitime, elles passent en main séculière, par le changement de propriétaire, elles changent de condition. Mais si elles sont rendues à l'Eglise, elles se rétablissent en leur premier être, et retournent à leur première qualité.

Ainsi, la survenance d'un enfant annulle la volonté du testateur ; mais si l'enfant décède avant son père, le testament se rétablit. L. 3, § 3 ff *de injusto, rupto*, etc.

Un fief dépecé et partagé en portions différentes, si les parties sont réunies, retourne sous la même loi. (Coutume de Touraine, art. 31.)

Mais les intimées s'appuyent surtout d'un argument plus puissant tiré de l'art. 131 de la cou-

tume de Paris, qui porte : si un héritage propre est vendu à un de la famille, c'est une aliénation; mais parce qu'il ne sort pas de la ligne, il conserve sa qualité de propre, et *les deniers de l'acquisition sont acquêts.*

La terre de Vatan a été acquise et confisquée au Roi, si bien que la confiscation est une aliénation. Si la sœur du condamné l'avoit rachetée du Roi, et avoit remis l'héritage aliéné dans la ligne, il seroit propre, sauf à faire raison aux héritiers des meubles et acquêts, des deniers qui seroient sortis de sa bourse pour ce rachat.

Mais en cette cause, la sœur du défunt ayant acquis, par la grâce et la bonté du Roi, sans bourse délier, cet héritage, qui naturellement lui étoit propre, il conserve en sa personne la même qualité qu'il avoit auparavant : comme de vérité, toutes sortes de fictions et de subtilités sont favorables quand il est question de bien faire, de favoriser une famille, de conserver aux héritiers du sang les biens que la naissance leur fait espérer, et de les garantir de confiscation, de commises et autres droits rigoureux dont l'établissement et l'exécution sont importants pour le public, mais sont odieux et défavorables dans l'application des sujets particuliers.

Nous vous en coterons deux exemples rendus depuis quelques années en cette audience.

Un gentilhomme se trouve condamné à mort par contumace. Une succession lui échet ; l'état

de sa personne le rend incapable de la recueillir, son frère en est saisi. Ce condamné par contumace se représente à justice, les défauts sont mis au néant, il est remis en possession de son état, son procès est jugé, il est condamné à mort. Le seigneur du fief soutenoit que les biens qui lui étoient échus par cette succession et qui lui avoient appartenu par la mise des contumaces au néant, tomboient dans sa confiscation. L'héritier soutenoit au contraire que ce rétablissement momentané n'étoit pas considérable, qu'il falloit conjoindre la première et la dernière condamnation, et considérer le condamné comme ayant toujours été incapable de cette succession. C'est en effet ce que vous jugeâtes, et que le rétablissement qui avoit été fait de sa personne *non erat restitutio statûs, sed restitutio causæ,* favorablement pour conserver les biens dans la famille.

Un homme est condamné à mort par arrêt contradictoire, il appelle : auparavant que son appel soit jugé, une succession lui échoit, trois jours après il est condamné. *Quæritur* si cette succession, laquelle *medio tempore* lui est échue, appartient à ses créanciers, parce qu'en matière criminelle *appellatio extinguit judicatum;* et néanmoins vous l'avez adjugée aux héritiers du sang, à l'exclusion des créanciers, par cette subtilité que celui qui est appelant en matière criminelle, conserve son état et sa liberté pour retenir et posséder les choses qui lui appartiennent ; mais

non pas pour en acquérir de nouvelles; *quasi de statu suo dubitantes, nec de se interim certi.* L. 6, § 8, ff, *de injusto, rupto*, etc.

Aussi, l'héritage dont il est question n'étant jamais sorti de la famille, et la condamnation du frère n'ayant jamais été suivie d'une confiscation réelle, n'est-il pas raisonnable de considérer la grâce et le bienfait du Roi comme un ouvrage parfait, comme un rétablissement entier et une restitution absolue, laquelle consomme ce milieu inhabile et cette incapacité momentanée qui, n'ayant duré qu'un instant, ne peut faire ouverture à la prétention des héritiers des acquêts?

Suétone, remarquant dans les commencements de l'empire de Caligula, la bonne opinion que l'on avoit conçue de ses déportements, observe (chap. 16) *quibus regna restituit, adjecit et fructum omnem vectigalium, et redituum medii temporis;* pour dire que sa libéralité étoit parfaite, qu'il ne vouloit pas que le fisc s'enrichît des condamnés, et que rendant à ceux qu'il rétablissoit, non-seulement leurs terres, mais tous les fruits qui en avoient été perçus, il vouloit rendre odieuse la mémoire de Tibère et effacer le souvenir des confiscations dont il avoit profité, comme s'il n'y en avoit jamais eu.

Il en est de l'indignation des Rois comme de celle de Dieu, *quoniam ira in indignatione ejus et vita in voluntate ejus* (Psalm. 29, v. 6). Les

peines et les châtiments sont les effets et les mouvements de la colère du prince qui s'apaise tout à l'instant ; son intention est de bien faire et de pardonner à ceux qui réclament sa puissance, mais de pardonner royalement, c'est-à-dire, en effaçant la mémoire du crime et la marque entière de la peine, si faire se peut ; et c'est pourquoi *non in commotione Dominus.... non in igne Dominus, et post ignem sibilus auræ tenuis.* (III Regum, c. 19. v. 11 et 12).

Lorsque vous faites réflexion sur les deux actes qui constituent le fait et produisent la difficulté de cette cause, savoir : le premier, l'arrêt rendu en cette Cour, qui prononce la peine de mort contre le défunt sieur de Vatan, et la confiscation de tous ses biens ; l'autre, les lettres patentes du Roi, vérifiées en la Chambre des Comptes, qui portent don et remise des biens confisqués, vous voyez dans celui-là les marques de la puissance et de l'autorité du prince, distribuées à ses officiers : la condamnation de ce gentilhomme procède de l'autorité royale et de la puissance exercée par ses juges souverains en la personne desquels réside l'exercice de sa justice, mais non pas *non in igne Dominus*, en sorte que ce n'est pas le Roi en personne qui parle, qui agit, qui condamne.

Mais quand il est question de faire grâce, de remettre ou de diminuer la peine, de rendre les choses confisquées, de consolider la plaie

qui a été faite, voire même d'effacer la cicatrice, *post ignem vox tacita et tenuis*, la main du Roi y travaille dans les lettres de don, et son sceau, qui porte l'image de son visage, y est appliqué; semblable dans ses fonctions (dit Philon au liv. des lois) aux ouvrages de la Divinité qui, faisant le bien par elle-même, laisse la distribution et l'influence des maux à l'exécution des causes secondes; et c'est de la Divinité, ajoute-t-il, que les Rois doivent être les imitateurs. Philon avoit apparemment emprunté cette comparaison aux livres d'Aristote, qui ne lui étoient pas inconnus; car Aristote, établissant les voies par lesquelles un souverain peut conserver et acquérir les bonnes grâces de ses sujets, lui enseigne de conférer les grâces par lui-même, et de bien faire de sa main pour en avoir l'agrément, mais de laisser la distribution des peines entre les mains des magistrats et des juges ordinaires, et par ce moyen de se garantir d'envie.

Ceux qui ont interprété ce passage du 2e livre des Rois (chap. 8, v. 15), où il est dit que David *faciebat judicium et justitiam omni populo suo*, se sont imaginé que c'étoient deux synonymes ne signifiant qu'une même chose. Mais la glose du Sanhedrin qui nous a été donnée, depuis quelques années, en langue vulgaire latine, intelligible, les interprète : *exercebat jus et benignitatem* : il faisoit justice et miséricorde tout ensemble; sa clémence et son jugement n'étoient

pas séparés; et, comme le dit le Rabbi : *Eliezer, sontem condemnando, insontem absolvendo,* c'est-à dire, qu'il condamnoit le coupable et pardonnoit à l'innocent. C'est ce que fait le Roi lorsque, n'usant point de la confiscation, il fait grâce à celui qui n'a pas démérité, puisque la confiscation des biens n'est pas la peine des condamnés, ni des coupables, mais des héritiers qui sont innocents.

A ces moyens qu'ils estiment puissants et sans réponse, les appelants ajoutent l'opinion des docteurs et l'autorité des choses jugées ; savoir : Chastanée, sur la Coutume de Bourgogne, des droits appartenant à des gens mariés, § 6, in verb. femme mariée, *art.* ANCIENS, § *præpositus.* — Boyer, en sa Décision 279. —Chopin, liv. 1 du Domaine, chap. 8, et liv. 2, tit. 3, n° 17, sur la Coutume de Paris. — La Glose sur la loi *quod dicitur, in verbo crevisse* ff., *de impensis in res dotales factis.* — Idem, chap. *imperialem*, *de prohibita alienatione feudi per Fredericum.* —Balde, *l. ult., de revocandis donationibus.* Tiraqueau, *de retractu,* § 22, Gloss., n° 29. — Idem, sur la loi si unquam, *in verb. avertatur*, n° 12, —Dumoulin, sur l'art. 30 de l'ancienne Coutume, qui est maintenant le 43e in v°. *qui dénie le fief,* Gloss. 14 et 28, n° 105 et suivants.

Ils ajoutent encore à l'autorité de ces docteurs l'arrêt de Spifame, rendu en l'année 1556, et par lequel le père ayant été condamné pour pé-

culat, ses biens déclarés acquis et confisqués au Roi, et les enfants ayant traité avec le Roi, qui leur fit remise de la confiscation, la Cour jugea que l'un de ces enfants étant décédé, les biens qui lui appartenoient par la grâce et la remise du Roi, n'étoient point des acquêts, mais des propres dont la mère étoit exclue : cela fondé sur la raison de nos jurisconsultes, *l. si quis,* au § *quatenus* ff. *de injusto*, *rupto et irrito,* et en la loi dernière, au c. *de sentent. passis,* POST LIMINUM *et restitutio principis æquiparantur;* et tout ainsi que ceux qui ont été parmi les ennemis, retournant en leur famille, ne reçoivent aucun préjudice ni changement, soit en leurs personnes, soit en leurs biens, parce que la loi s'imagine qu'ils n'ont jamais été prisonniers ; ainsi celui qui reçoit la grâce du prince, le don et la remise d'une confiscation, la reçoit pleinement, entièrement, pour faire le même effet en la même sorte que s'il n'y avoit jamais eu de condamnation, par la raison de Dumoulin, *momentanea feudi possessio non consideratur.*

Ceux qui soutiennent le contraire mettent des bornes à la grâce et à la bonté du Roi, et révoquant en doute sa puissance, doutent de son pouvoir dans les actions civiles. Voulez-vous savoir, dit le Prophète, l'excès de l'outrage qui a été fait à la Divinité : *Exacerbaverunt eum in deserto.... conversi sunt, et tentaverunt Deum, et sanctum Israel* EXACERBAVERUNT. (Psalm. 77, v. 40 et 41.) Ils

ont pensé que son bras étoit raccourci, que son autorité étoit diminuée, et qu'il ne pouvoit agir que dans une certaine étendue.

Ils ajoutent à cette question générale, une question particulière; savoir est: Que la terre de Vatan, étant originairement du duché et de la coutume de Berry, en laquelle la confiscation n'a point lieu, sinon en cas de crime de lèse-majesté au premier chef, elle n'a point perdu ce privilége qui doit être estimé réel, quoique, depuis plusieurs années, elle ait été transférée dans le comté et la coutume de Blois; et que comme les terres allodiales de la châtellenie de Vatan, de Celles, et autres, ont conservé cette qualité naturelle lorsqu'elles ont été démembrées du Berry, pour être incorporées dans le comté de Blois; de même le privilége donné par nos Rois, et l'exception de confiscation attribuée au duché de Berry, n'ont pas été perdus par le changement de coutume et de ressort.

Au contraire, les appelants soutiennent que toute sorte de couleurs et de fictions sont inutiles contre la vérité des actes publics, contre l'autorité des arrêts et la teneur des lettres-patentes, qui justifient l'intention du Roi et l'exécution d'icelle.

Le sieur de Vatan a été condamné et exécuté à mort, au mois de janvier, de l'année 1612. Tous ses biens ont été acquis et confisqués au Roi, la confiscation exécutée, et la justice de la terre exercée sous le nom du Roi.

Ces biens n'ont pas pourtant été réunis au domaine : le Roi en a fait don à la sœur du défunt. Mais comme de telles dispositions faites au profit des héritiers d'un condamné ne sont pas favorables dans le public, les lettres-patentes n'ont été vérifiées en la Chambre des Comptes qu'après plusieurs jussions, et *quœritur* si la grâce du Roi est une action de justice ou de libéralité, de restitution ou de bienfait ; si donnant à la sœur d'un gentilhomme condamné et exécuté à mort, les biens de son frère, il a eu dessein d'étouffer le souvenir du crime, de faire croire que le défunt étoit innocent, de justifier sa mémoire par un rétablissement entier et parfait qui pût effacer la tache de sa famille, et de remettre les choses au point qu'elles eussent été, s'il n'y eut pas eu de confiscation?

Les appelants soutiennent que cette proposition combat la vérité des choses passées, la connoissance publique et le sens commun.

Il a été de la justice du Roi de faire condamner et exécuter à mort le sieur de Vatan, qui, dans les premières années de son règne et de sa minorité, et dans la plus haute tranquillité de son royaume, avoit entrepris de lui résister à force ouverte, et de faire violence aux officiers et aux sujets du Roi. Pour cela, l'arrêt du Parlement ordonne que sa tête sera portée sur l'une des portes du bourg, que le château sera rasé, et

qu'il demeurera dans le public quelques marques d'une rébellion châtiée.

Après cet acte de justice, consommé et exécuté, la grâce et la miséricorde sont survenues, et le Roi, maître et propriétaire de tous les biens, en pouvant disposer au profit de toute sorte de personnes, a voulu consoler l'affliction d'une sœur en lui donnant les biens de son frère, non pas par une restitution nécessaire et par un rétablissement judiciaire, mais par une pure et franche libéralité gratuite, se dépouillant lui-même et donnant ce qui lui appartenoit à titre légitime; *sic prorogat misericordiam, ut servet veritatem,* dit saint Augustin.

Que si, régulièrement parlant, les donations sont acquêts en la personne des donataires, même celles qui sont faites en ligne collatérale aux héritiers présomptifs; à plus forte raison la grâce, et le don du Roi, qui remet, cède, quitte et transporte les biens qui lui appartiennent par droit de confiscation, ne conserve pas à ces biens, le titre et la qualité de propres, puisque celle qui les possède ne les recueille point par droit de succession et de descente légitime, mais par le bienfait et le don du Roi.

Les biens des condamnés à mort étoient diversement considérés parmi les Hébreux.

Si le crime étoit particulier, comme l'homicide et l'adultère, les parens y succédoient : ainsi les

filles de Salphaad demandoient à Moïse la succession de leur père : *Pater noster mortuus est in deserto, nec fuit in seditione quæ concitata est contra Dominum.... sed in peccato suo mortuus est.... Date nobis possessionem* (Numer., cap. 27, v. 3) : notre père n'est pas mort dans la rébellion, mais il a été condamné pour un crime particulier.

Mais, s'il y avoit crime de lèse-majesté, de blasphème et d'idolâtrie contre Dieu, les biens du condamné étoient consommés et réduits en cendre, personne n'en pouvoit profiter; ce que les docteurs ont enseigné dans le 13e. chap. du Deutéronome, dans lequel, s'il arrive, dit l'Ecriture, que tu te rencontres dans une cité où l'idolâtrie soit exercée, mets tout au fil de l'épée, *sans exception d'âge, de sexe,* ni de condition, *ita ut sit tumulus sempiternus.... et non adhærit de illo anathema quidquam in manu tuâ* (Deuter., cap. 13, v. 15, 16 et 17).

Si la rébellion est excitée contre le Roi, entreprise contre l'Etat, les parens du défunt sont exclus de la succession du condamné, interdits de le pleurer et de lui donner part au sépulcre domestique : le Roi est maître de son bien, pour le retenir ou le donner à qui bon lui semble.

Ainsi, le procès ayant été fait à Naboth, Achab se mit en possession de son héritage : ainsi David étant averti que Miphiboseth s'étoit engagé dans la rébellion et que, demeurant dans la ville de Jérusalem, il faisoit contenance de relever les

prétentions de la royauté de Saül, son aïeul, donna tout son bien à Siba qui lui en apportoit la nouvelle; *tua sunt omnia quæ fuerunt Miphiboseth.*

Les crimes de cette qualité qui sont dans l'abomination publique, et dangereux dans leurs suites ainsi que dans leurs conséquences, doivent être châtiés dans la personne des coupables, dans l'injure de leur postérité et dans l'affliction de leurs proches. Ainsi Suétone, expliquant tout au commencement de son histoire, les déportements de Jules César, qui étoit en mauvaise intelligence avec Sylla, dit: *Sacerdotio, uxoris dote, gentilitiis hæreditatibus mulctatus diversarum partium habebatur;* ce qui nous enseigne que la Loi *Cornelia, de proscriptione bonorum*, laquelle fut faite par Sylla, pendant sa dictature, contenoit deux chefs: le premier, qui empêchoit les enfants des condamnés de prétendre aucuns honneurs ni dignités dans la république; le deuxième, qui ordonnoit la vente, la publication et la confiscation de leurs biens.

Le premier chef de cette loi fut aboli par Jules César, dit Suetone, cap. 41, PROSCRIPTORUM LIBEROS AD HONORES ADMISIT; l'autre fut entamé par l'empereur Adrien, IN SPARTIANO; *liberis proscriptorum duodecimas bonorum concessit.* Depuis, il leur accorda la succession toute entière en la loi *cum ratio, § si plures, de bonis damnatorum.*

La jurisprudence des empereurs Théodose et

Valentinien fut différente en la loi dernière C, *de bonis proscriptorum*: car elle ne leur donnoit que la moitié; mais l'empereur Justinien, nov. 134, § *finali*, a remis aux parents toute sorte de confiscations.

Notre jurisprudence française consiste en cette règle générale: qui confisque le corps, confisque les biens. Que si un particulier ayant été condamné, est restitué contre sa faute, et que les changements des affaires publiques ou la grâce du souverain lui fassent obtenir pardon, son crime est effacé: la restitution du prince a un effet rétroactif; elle efface l'offense qu'elle pardonne, quoiqu'il y ait condamnation par contumace, ou contradictoire, et que la confiscation soit exécutée. L'abolition survenante est une restitution parfaite et une oubliance du passé; en ce cas, non seulement il n'y a pas de confiscation au profit du Roi, mais non pas même au profit des autres seigneurs, parce que le crime étant éteint en sa racine et pardonné dans sa source, la cause de la confiscation cesse, et pour cela toutes sortes de fictions sont favorables.

Mais quand la justice a été exercée, et que le criminel a été puni; quand le Roi fait grâce, non pas à l'accusé, mais à ses proches, ne pardonne pas le crime, mais a compassion des innocens, et fait justice de la personne du frère, et miséricorde en celle de la sœur, ce sont deux actions distinctes et séparées qui, procédant de diffé-

rents principes, doivent produire des effets différents. En ce cas, il n'y a point de restitution, point de remise, point de justification, mais il y a grâce, libéralité, donation. Le Roi dispose de ce qui lui appartient. Ce qu'il pourroit donner à un étranger, il le donne aux parents du défunt, et la considération de la parenté, qui n'est pas une clause nécessaire du don, mais seulement impulsive et excitative, ne change pas la nature et la qualité de l'action du Roi, lequel ayant été une fois propriétaire, interrompt le cours de la descente et succession légitime.

Et de fait, si un gentilhomme possède une terre mouvante du Roi, et décède sans enfants, le revenu de l'année est dû au domaine, selon la disposition de la Coutume.

Si la terre est acquise par droit de confiscation et qu'il la donne, les droits seigneuriaux n'en sont pas dus, parce qu'en ayant été une fois propriétaire, il y a confusion en la personne du Roi, qui donne en même temps tout ce qui lui pouvoit appartenir.

Ainsi, en la coutume de Blois, art. 84, il est dû droit de relief en succession collatérale. La dame de Vatan n'a point pourtant payé au Roi le droit de relief: car elle ne recueilloit pas ces biens *jure successionis, sed titulo donationis;* et en cela consiste la réponse à toutes les autorités des docteurs qui ont traité cette question en cas de remise, de restitution, de pardon et d'abolition.

Et de fait, le fondement de leur décision est tiré de la loi *peculium*, § *penultimo*, ff *de peculio*, laquelle est en l'espèce de la même personne à laquelle la grâce est faite, non pas en l'espèce d'une confiscation acquise, consommée, exécutée et d'une nouvelle libéralité survenante; faite, non pas au condamné, ni aux enfants du condamné, mais aux héritiers collatéraux qui sont réputés comme personnes étrangères. *Quoniam si dominus remittit, non dicitur vassallus a jure decidisse, cum non nisi volente domino cadat*, dit Jason.

Ainsi, il y a grande différence entre la remise *faite à l'accusé, et la donation faite aux héritiers.*

Au premier cas, la restitution est entière, *honoribus, ordini et omnibus cœteris:* au second cas, le Roi donne les biens tels qu'ils sont, sans honneur, sans dignité, mutilés et déshonorés; témoin la donation des biens du maréchal de Biron, dans lesquels la pairie a été éteinte.

La raison en est que les confiscations ne sont point arbitraires. Elles dépendent nécessairement d'une condamnation précédente; et comme il ne peut y avoir de condamnation qui confisque le corps sans confisquer les biens, pareillement, le Roi ne peut distinguer l'un d'avec l'autre.

Parmi les Romains on faisoit quelquefois différence de l'un d'avec l'autre. Ainsi nous voyons dans Tacite, 30 *Annalium*, cap. 23, que Lepida

ayant été déportée, SCAURO, QUI EX EA FILIAM GENUERAT, DATUM, NE BONA PUBLICARENTUR.

Parmi nous, l'un est inséparable de l'autre : le Roi ne peut pas remettre la confiscation sans remettre le crime. Mais après le crime châtié et la justice exécutée, il peut donner les biens qui lui sont acquis, mais non pas les remettre : car qui dit remettre, dit ne point user de son droit, ne point accepter la propriété des biens qui sont déférés, y renoncer, ne point accepter. Mais, en cette espèce, c'est donation, gratification et libéralité d'une chose acquise, d'une propriété entière, des biens qui appartiennent à celui qui donne.

Quant à ce mot de *remise* porté par les lettres du Roi et dont l'on s'est voulu faire fort, il est certain et l'usage nous l'enseigne, qu'il ne faut pas faire fondement sur les paroles, pour dire que ce mot de remise opère autre chose que l'intention et le dessein vraisemblable du Roi qui a parlé, qui a voulu faire grâce et exercer une action de libéralité.

Ceux qui sont instruits dans le formulaire des actes de cette qualité, savent que le mot de *remise* a lieu seulement en la personne des accusés, des condamnés, dans les lettres de pardon et d'abolition ; quelquefois à l'égard des enfants, quand la condamnation n'est pas exécutée, quand le jugement est rendu par contumace, quand un accusé meurt dans le crime, et que la justification

de sa mémoire est incertaine après sa mort; mais quand la confiscation est acquise au Roi et qu'il donne les biens confisqués, le mot de remise est impropre.

Vous savez, Messieurs, la difficulté que le Roi fait d'accorder ces grâces aux héritiers des condamnés, à cause de la conséquence et de l'exemple; les résistances de la Chambre des Comptes pour la vérification de telles lettres dans lesquelles il semble que la rigueur de la justice exemplaire souffre préjudice : c'est une espèce de relâche dans le public et d'impunité dans le particulier.

Mais soutenir que cette grâce efface absolument toutes les marques du crime, qu'il faut feindre qu'il n'y a pas eu de confiscation, et s'imaginer que les parents ont succédé à leur parent condamné et exécuté, c'est une fiction sans besoin, sans nécessité, et contre l'utilité publique, laquelle désire quelque vestige de la justice et de la sévérité, et quelque témoignage extérieur qui justifie que ces biens ont été autrefois confisqués.

Quant à l'arrêt de Spifame, la réponse qu'on y a faite est véritable : le Roi n'avoit rien donné ni remis, mais il avoit transigé : les enfants demandoient la restitution de la convention de leur mère, leur douaire coutumier, les conquêts d'une première et deuxième communauté, et prétendoient, en qualité de créanciers de leur père, absorber tout le bien qu'il avoit laissé. Or,

les commissaires députés par le Roi ont traité avec ces enfants ; ils ont reçu au nom de Sa Majesté une somme de 20,000 livres, d'une part, et quelques rentes que la mère et le tuteur délaissèrent au Roi pour le droit de confiscation ; de sorte que le reste du bien demeura pour les conventions et le douaire de deux femmes, car il y avoit des enfants de deux mariages.

Quant à nous, Messieurs, après avoir examiné cette cause dans toutes ses propositions et conséquences ; sans entrer dans cette question générale de politique, pour savoir s'il est plus avantageux au public et au particulier que les confiscations soient autorisées, largement interprétées et durement exécutées, nous voyons bien qu'il est honorable pour l'autorité du prince de considérer ses bienfaits comme des dispenses parfaites et des gratifications accomplies qui ne guérissent pas seulement le mal, mais rétablissent les choses aux termes de leur principe, et, par une espèce de miracle, lequel imite les ouvrages de la Divinité, aient un effet rétroactif sur les effets et les conséquences des choses passées, non pas pour les supprimer dans leur origine et faire que ce qui est fait ne soit point arrivé, car il n'y a point de puissance qui agisse sur le passé ; mais pour les rétablir si entièrement, qu'il ne paroisse plus de marques de la confiscation, aucun vestige de la propriété acquise au Roi et de la donation par lui faite ; qu'il soit vrai de

dire que le Roi se soit abstenu d'accepter les biens qui lui étoient déférés, et qu'encore que, donnant, il n'ait pas eu de pensée à l'avenir sur la qualité et condition des choses dont il disposoit, néanmoins, la remise et la libéralité du Roi doivent être considérées antérieurement à la confiscation; non pas pour l'effacer, car cela ne se peut faire, mais pour lui ôter toute sorte d'effets et de puissance par une fiction favorable, un effet rétroactif de la remise et de la grâce du prince, à l'origine de la condamnation.

Mais lorsque nous faisons réflexion sur toutes les maximes de notre profession, et que, remontant à la source, nous considérons la grâce et le bienfait du Roi dans son origine, nous voyons bien que son intention ni son intérêt n'a point été de penser à la qualité des biens qu'il donnoit. La prière de M. de La Châtre, maréchal de France, de M. de Villeroy, secrétaire d'Etat, et de M. de Châteauneuf, conseiller au Conseil de Sa Majesté, a obtenu cette gratification en faveur de la sœur du défunt : l'objet de la donation s'est terminé en la personne de la sœur du condamné. Le Roi n'a pas pensé aux héritiers de cette demoiselle, mâles ou filles, paternels ou maternels, successeurs aux propres ou aux acquêts; et comme l'influence des corps supérieurs n'ôte pas la liberté des causes secondes, le Roi n'a porté ni sa pensée, ni sa volonté au-delà de la personne à laquelle il donnoit. N'ayant

autre intérêt que celui de bien faire à cette demoiselle et de lui rendre les biens de son frère, il n'a point songé au partage de ses biens après sa mort. Il a laissé aux lois ordinaires de son royaume et à la disposition des coutumes, la liberté de leur exécution, sans faire différence ni réflexion sur la condition des héritiers qui étoit alors incertaine.

Ainsi, considérant cette succession telle qu'elle est à présent, nous sommes obligés de mesurer la qualité des biens dont il s'agit, par la manière dont ils sont échus au dernier propriétaire, et de dire, en un mot, que la confiscation est une aliénation parfaite qui dépouille le propriétaire; disons même, selon le texte de la loi *Imperator* au ff, *de fideicommissariis hæreditatibus*, que c'est une aliénation nécessaire qui fait sortir les biens de la famille.

Or, les grâces et la libéralité du Roi étant un acte de clémence qui ne détruit pas celui de sa justice ; pour favoriser l'intention de l'héritier des propres, il faut admettre l'une de ces deux ou trois fictions : ou que le seigneur de Vatan n'a point été condamné, ou que la confiscation ne fait pas le Roi propriétaire, ou que la sœur a succédé à son frère : car il n'y a point de propre en France que par succession. Mais toutes ces fictions ne se peuvent faire que par l'autorité de quelque loi, car c'est une maxime certaine en droit que *nunquam fictio sinè lege;* comme il y en

a une qui sert de fondement à la fiction *in postliminio, in legitimatione, in eo qui in utero est, in aquilianâ stipulatione.* Et tant s'en faut qu'il y ait loi ou ordonnance qui l'introduise dans le cas où nous sommes, qu'au contraire les confiscations ont été introduites en France, non pas pour enrichir le fisc et pour augmenter le domaine du Roi, mais seulement en haine du crime et du criminel.

L'intention précise de notre jurisprudence françoise est d'ôter les biens aux héritiers du sang, et de retenir les hommes en quelque crainte, par l'appréhension de voir leurs enfants ou leurs proches dans la pauvreté par leur crime.

Le Roi, selon l'usage du royaume, ne retient pas en ses mains les biens confisqués : nos rois n'ont pas voulu qu'on leur reprochât d'augmenter leur épargne du sang de leurs sujets. Ainsi, Philon juif, en son livre *De la Providence contre Flaccus,* remarque que les biens des condamnés ayant été publiquement vendus à l'encan, ceux de Flaccus furent conservés pour l'empereur Caligula, à la réserve de quelques-uns de petite conséquence qu'on vendit, pour satisfaire en apparence à la disposition de la loi.

Ici, contre la vérité, l'usage et l'intention de la loi qui a introduit la confiscation pour ôter aux héritiers les biens du condamné, l'on veut que le don et la remise de la confiscation non-seulement rende aux héritiers les biens qui leur

sont donnés ; mais même qu'il les rétablisse aux même état, qualité et condition qu'ils étoient avant cette confiscation, comme s'il n'y en avoit point eu. La Cour jugera si cette prétention est fondée.

Quant à la dernière difficulté, les appelants soutiennent que c'est un paradoxe de prétendre que la terre de Vatan doit être considérée selon les termes de la coutume de Berry, vu qu'il y a cent cinquante ans qu'elle ne se régit plus par icelle : qu'elle est du bailliage, du comté et de la juridiction de Blois ; qu'il y a coutume particulière et locale, rédigée sous la coutume de Blois ; que les seigneurs de Vatan s'y sont soumis sans protestation ni réserve, et qu'ils n'ont point assisté à la rédaction de la coutume de Berry : qu'après la condamnation et exécution du sieur de Vatan, la sœur de celui-ci a demandé grâce au Roi, reconnoissant que la confiscation lui étoit acquise, et que la terre y étoit sujette.

Reste la question concernant l'interprétation de l'art. 152 de la coutume de Blois, conçu en ces termes : *En ligne collatérale, le mâle exclut la femelle, étant en même degré, quant aux héritages féodaux. En défaut toutefois d'hoirs mâles, en même degré, elles sont capables d'y succéder, et en excluent les plus lointains.*

Cet article est clair, intelligible, et n'a besoin ni de glose, ni de commentaire. Aussi, Me Charles Dumoulin n'a rien dit sur le premier membre

de cet article, portant que *le mâle exclut la femelle en pareil degré;* mais sur le deuxième, conçu en ces termes : *en défaut toutefois d'hoirs mâles*, il fait cette remarque : *intelligitur de masculo descendente ex masculo, quod est clarum in hac consuetudine* PER § 141 *suprà, quamvis non sit tam clarum in consuetudine Parisiensi.*

L'opinion de Me Charles Dumoulin n'est pas de contredire les termes de cet article, qui sont clairs et intelligibles, mais sa pensée est de savoir si en la coutume de Blois, en laquelle la représentation n'a point lieu en ligne collatérale non plus qu'en directe, pour les droits d'aînesse et de masculinité, un mâle venant d'un mâle, exclut un mâle venant d'une femelle. Pour cet effet, il a cité l'art. 141 de la même coutume, et dit que cela n'est pas si clair en la coutume de Paris; c'est-à-dire aux art. 25, 120 et 122, pour l'interprétation desquels il y a eu tant de différends et tant de petits livres composés pour l'exécution d'une turbe ordonnée au Châtelet.

En un mot, l'article de la coutume est *clair, intelligible*, sans difficulté.

L'apostille de Me Charles Dumoulin n'est pas une voie de résister à la coutume, mais un moyen de l'interpréter, quand il y a de la difficulté.

Or, il ne se trouve point que, depuis la rédaction de la coutume, personne ait jamais présumé interpréter autrement cet article : il ne paroît ni partage, ni sentence, ni arrêt qui fasse

voir que jamais l'on en ait douté; et partant, nous sommes obligés de nous en tenir au texte écrit en faveur des mâles, et conforme (nous l'osons dire) à toutes les coutumes du royaume, fors à celle d'Auxerre, qui est seule et unique en son espèce, admettant les femelles avec les mâles en pareil degré dans les successions de ligne collatérale; en telle sorte que nous n'estimons pas qu'il y ait difficulté ni en la première, ni en la deuxième question.

Le 15 juin 1640, arrêt par lequel « la Cour a « reçu et reçoit la partie d'Hilaire (la dame pré- « sidente d'Aubéry), appelante de la sentence « des requêtes du Palais, l'a tenue et tient pour « bien relevée; et faisant droit sur l'appel, en- « semble sur celui interjeté par la partie de Buf- « fet (la dame de Villenon), sans avoir égard à « sa déclaration, a mis et met les appellations, « et ce dont a été appelé, au néant; émendant, a « déclaré et déclare toutes les choses données « par le Roi à feue dame Marie du Puy, être ac- « quêt et non propre, et, comme telles, seront « partagées entre les héritiers des acquêts, sui- « vant la coutume de Blois, et sans dépens. » (*Vid.* le Journ. des Audiences, tom. I, p. 252.)

TRENTE-CINQUIÈME PLAIDOYER.

(22 AOUT 1640.)

Entre Me SÉBASTIEN TRIDON, prêtre, etc., appelant des sentences contre lui données par le bailli de Saint-Pierre-le-Moustier;

FRANÇOIS, JEAN et CHRISTOPHE TRIDON, ses frères, intimés;

Et messire EUSTACHE DU LYS, évêque de Nevers, partie intervenante.

Un prêtre allant faire profession de la religion prétendue réformée, peut-il contracter mariage?

MESSIEURS,

Vous avez entendu, non pas la plaidoierie d'une cause, ni les moyens d'une contestation ordinaire, mais une question de l'école, une controverse de religion plus susceptible d'ornement et de curiosité que de difficulté véritable. L'on s'est étudié de renverser les maximes les plus certaines de la religion et de l'Etat, qui sont, en ce point, inséparables; et, sous le prétexte de défendre une doctrine nouvelle par les monuments et les vestiges de l'antiquité, pris

à l'écorce et à la lettre, l'on a établi des propositions erronées en soi et condamnées par l'Eglise universelle, lesquelles aboutissent à un libertinage public, à un désordre et à une confusion absolue.

Ne vous étonnez donc pas, Messieurs, si, dès l'entrée de cette cause, que nous protestons d'expédier avec plus de vérité que de paroles, et plus de raison que d'ornement, nous commençons par ce qui peut être de notre sentiment, afin que tous ceux qui nous écoutent derrière ce barreau sachent qu'une action de cette qualité n'est point susceptible de double face ; que la seule difficulté consiste à réparer l'outrage fait à l'Eglise, ainsi que l'injure et le scandale que le public et votre audience ont reçu, par les propositions qui vous ont été avancées. Elles ne pourroient être écrites sans censure, ni défendues ailleurs que dans les lieux où l'exercice d'une religion nouvelle prétendue réformée se faisant par la permission du Roi, on peut enseigner les maximes doctrinales, non pas avec approbation, avec autorité, avec licence, mais par une tolérance politique, et sans appréhension de recherche ni de peine dans le public.

La question du mariage des prêtres et du célibat des ecclésiastiques peut être traitée par deux sortes de personnes : les uns, curieux de l'antiquité et de la littérature, sont bien aises d'être instruits dans cette jurisprudence ecclésiastique,

et de savoir, par l'ordre des temps et des dates, quels ont été les voies et les degrés par lesquels cette pureté s'est établie dans l'Eglise, quelle part les empereurs et les magistrats ont prise dans l'exécution de cette police intérieure, et comment les lois de l'Etat se sont accordées avec les lois du sanctuaire; les autres, faisant profession d'enseigner et d'instruire, traitent toutes sortes de questions comme douteuses et problématiques, non pas qu'elles le soient en effet, mais parce que toutes les maximes qui concernent les fondements et les principes de notre religion, et ne peuvent être contredites sans impiété, se disputent néanmoins dans l'école par des questions et des difficultés étudiées, dans lesquelles les objections que l'on propose, et qui sont les maximes de l'athéisme, se traitent par exercice d'esprit, quoique l'assertion, la croyance et la profession en fussent criminelles. Mais, dans cette audience, qui n'est pas un théâtre de dispute, ni un lieu de conférence ou de colloque, il faut demeurer d'accord sur les principes et les établissements généraux, et reconnoître qu'encore que le sacrement de mariage et celui de l'ordre ne soient pas incompatibles dans leur institution; que, dans la naissance de l'Eglise, il ne fût pas loisible de faire divorce avec sa femme, προφάσει εὐ λαβείας, comme parlent les canons des Apôtres, sous prétexte de piété, de religion et de

fonctions ecclésiastiques, et que le célibat et la continence des ecclésiastiques ne soient point commandés dans l'Ecriture, la chasteté n'en est pas moins pourtant le fondement et la pierre angulaire des mystères de notre salut, κρηπις κ', βαθμος της εκκλησιας παρθενια, comme parle saint Epiphane (tom II, liv. 3, *in expositione fidei*, n. 21, pag. 1103); et cette chasteté a été instituée par l'exemple des Apôtres, par l'autorité des conciles, et par l'usage et la tradition de dix siècles : ce qui fait que cette pensée du prophète est maintenant de précepte, d'obligation et de nécessité : *adducent filii Israel munus in vase* MUNDO *in domum Domini.* (Isaïe 66, v. 20.)

Quiconque sert à l'autel et se trouve employé dans les sacrifices et le ministère des choses saintes, sous le nom de λειτουργος, d'ordonné, de sanctifié, est incapable de mariage, par une résistance personnelle, par une incapacité canonique, par une obligation solennelle, par le vœu taisible de la continence à laquelle il s'est obligé, et dont il ne peut se dédire, et par l'exemple de toutes les nations chrétiennes d'Orient et d'Occident, dans lesquelles il ne se trouvera point qu'aucun prêtre ait jamais pensé au mariage depuis son ordination. Bref, l'opinion contraire est sans contredit une hérésie dans notre religion, et l'action contraire est un crime capital selon nos mœurs.

Si un prêtre se marie, soit qu'il cache ou avoue son ordre, il peut être poursuivi non-seulement à la requête de celle qu'il a abusée, mais même à la diligence de M. le procureur-général : les exemples en sont publics à la Tournelle; et si un homme marié se fait promouvoir à l'ordre de prêtrise, son impiété passeroit pour un sacrilége, pour une profanation du sacrement, crime qui mérite la mort.

Ces maximes que nous devons considérer comme des principes, et honorer comme des fondements de pudeur et de sainteté dans notre religion, n'ont besoin ni de justification, ni de raisonnement, ni d'autorité; elles subsistent par elles-mêmes.

Mais l'on demande, si un prêtre ayant fait profession de la religion prétendue réformée, et s'étant par ce moyen engagé dans une nouvelle confession de foi permise et soufferte publiquement dans le royaume, et de laquelle il peut exercer avec liberté toutes les fonctions sans appréhension de recherche, d'inquisition et de trouble en sa concience, peut être empêché de contracter un mariage permis dans la religion nouvelle qu'il a embrassée : car, dit-on, tous les édits de pacification seroient vains, et toutes les déclarations de nos Rois, qui ont voulu que la conscience de leurs sujets fût libre, qu'aucun ne fût violenté dans sa croyance et l'exercice de la religion, seroient elles-mêmes inutiles, si cette liberté a des

bornes, s'il n'est permis de changer de religion et de foi jusqu'à une certaine concurrence, et s'il n'est pas loisible d'exécuter dans sa famille, ce qu'on est libre de croire dans son cœur.

Cette objection, en laquelle seule consiste la difficulté de cette cause, est résolue par l'art. 40 des articles particuliers de l'édit de Nantes, lesquels, bien qu'ils n'aient point été vérifiés en la cour, s'observent néanmoins de bonne foi, mais à la lettre, comme des priviléges, des passe-droits et des dispositions exorbitantes du droit commun, qui ne sont pas succeptibles d'extension. « Les « mariages des prêtres et personnes religieuses, « qui ont été ci-devant contractés, dit cet article, « le Roi ne veut ni n'entend, pour plusieurs bon- « nes raisons et considérations, qu'ils en soient « recherchés ni molestés, et impose silence à ses « procureurs-généraux et tous autres officiers ».

Lorsque l'édit de Nantes a été publié, il y avoit 50 ans ou environ que la nouvelle doctrine, qui s'appelle maintenant religion prétendue réformée, s'enseignoit dans le royaume, et qu'en plusieurs endroits elle s'étoit autorisée. La plupart, surpris de la pensée d'une réformation véritable, et du rétablissement des anciennes mœurs; d'autres, curieux d'une doctrine nouvelle et qui leur étoit inconnue, avoient embrassé cette croyance; mais par-dessus tout, les différents partis qui étoient alors dans l'Etat et qui ne s'autorisent jamais plus puissamment que dans un différent de religion,

y avoient engagé plusieurs familles illustres, et des provinces tout entières à leur imitation. Pour concilier les esprits, diverses voies furent tentées, diverses conférences et traités avoient été faits; mais parce que, dans toutes les rencontres, les hommes agissent par leur conduite particulière, par un esprit d'intérêt, par des desseins domestiques de famille ou d'état, les mêmes motifs qui avoient donné lieu aux édits et déclarations premières de nos Rois, furent la cause de la rupture et de l'inexécution : enfin, le prétexte de la religion fut l'occasion d'une émotion générale dans le royaume, d'une division et maladie tellement universelle, que, selon les apparences ordinaires, elle devoit être la fin ou le changement de l'Etat, si la Providence supérieure qui se moque des desseins des hommes, n'en eût autrement disposé, conservant en la personne du défunt Roi Henri le Grand, l'Etat et la religion tout ensemble.

Ce prince, qui possédoit à titre de succession et de conquête l'héritage des fleurs-de-lis; qui savoit que la violence avoit été et seroit toujours inutile dans les différents de la religion; qui n'ignoroit pas que l'union et la paix étoient mères de la vraie piété, et désirant faire vivre ses sujets en repos et tranquillité publique, nonobstant la différence des religions dont le remède doit être réservé à Dieu seul, fit dresser l'édit de Nantes, par deux ou trois des plus grands personnages du

royaume. Etablissant, dans cet édit, une différence perpétuelle entre l'intérieur et l'extérieur, le for de la conscience et celui de la police civile, l'obligation envers Dieu et l'obligation envers les hommes, il y a conservé toutes les maximes générales de l'Etat, n'a point donné atteinte aux lois publiques du royaume, aux ordonnances ni aux coutumes qui concernent la justice particulière; mais il a été indulgent à la nécessité, il a toléré ce qu'il ne pouvoit empêcher, et a seulement relâché ce qui étoit de son intérêt, qui est l'intérêt du public. Et comme Dieu seul est scrutateur des cœurs et des consciences des hommes, il lui en a laissé le jugement et la vérité, comme il laissoit à ses sujets la liberté de conscience, sans inquisition pour l'intérieur, mais avec différence toute entière entre la religion catholique, qui est la foi de nos ancêtres et la religion de l'Etat, d'avec celle qui s'appelle prétendue réformée.

Pour cela, observez l'économie de l'édit de Nantes : il conserve et rétablit l'exercice de la religion catholique dans tous les lieux et endroits du royaume, sans exception, ni distinction quelconque, réintègre les ecclésiastiques en tous leurs biens occupés par qui et depuis quelque temps que ce soit, ordonne que les fêtes de l'église seront observées universellement, et les dîmes partout payées aux ecclésiastiques. D'autre part, il permet la liberté de conscience universellement, mais l'exercice dans certains lieux

seulement, comme les *bailliages des fiefs d'haubert* et villes de sûreté; et les écoles publiques ainsi que l'impression des livres de controverses, permises aux mêmes lieux seulement, sont défendues partout ailleurs. En un mot, toutes recherches sur l'intérieur, sur la conscience, sur l'esprit et sur la volonté des hommes, est interdite; mais, au surplus, les règles publiques de l'Etat, de la police extérieure, de la sûreté des familles, sont conservées.

Que sera-t-il du mariage des prêtres et des moines qui ont changé de croyance et de religion, et font profession de la prétendue réforme? Observez l'adresse, la légalité politique et la justice particulière de cet article. Pour le regard des mariages des prêtres et des personnes religieuses qui ont été ci-devant contractés, le Roi n'entend pas qu'ils en soient recherchés: l'édit n'autorise pas l'action, il ne confirme pas le mariage, il n'approuve pas une conjonction en vérité illégitime et sacrilége; mais il empêche que les particuliers soient recherchés; il met à couvert leurs personnes, non pas par approbation, mais par oubliance, par amnistie et par indulgence du passé.

Et de fait, les enfants souffrent la tâche de cette naissance, parce que l'édit porte que ceux qui naîtront de ce mariage, succéderont aux meubles, acquêts et conquêts seulement; ils sont exclus de la succession des propres de leurs père

et mère. Il passe encore plus avant : car, quoique les personnes religieuses ne soient point recherchées dans leur mariage, non-seulement elles ne pourront recueillir aucune succession directe ni collatérale, mais elles ne pourront pas même recevoir donation quelconque de leurs parents, en directe et collatérale ; de telle sorte que si le Roi, par une connivence nécessaire, par une grâce forcée, a bien voulu dissimuler une mauvaise action et en empêcher la recherche, ça été avec cette double considération : l'une, que cette grâce auroit lieu seulement pour le passé ; l'autre, qu'elle ne feroit pas préjudice aux familles, parce qu'à l'égard des religieux, la faculté de succéder leur est interdite, même la puissance de recevoir gratification de leurs parents, par quelque disposition que ce puisse être ; et qu'à l'égard des prêtres, leurs propres ne peuvent appartenir à leurs enfants, et par ce moyen demeurent et se conservent dans leur famille.

En effet, l'ardeur des guerres civiles avoit partagé l'Etat ainsi que les esprits. Chacun s'étoit cantonné dans son parti ; et dans l'imagination des événemens dont les particuliers se flattent selon leur pensée et leur souhait, les hommes ayant confondu les lois du royaume avec les maximes d'une nouvelle religion, ces mariages déjà contractés se soutenoient, ce semble, par une espèce de bonne foi politique. Pour cette considération, le Roi, en pardonnant aux par-

ticuliers ce qui pouvoit être du passé, a témoigné qu'un mariage de cette qualité étoit injuste en soi, criminel et condamnable, et qu'il ne pouvoit être permis à l'avenir : il n'en faut d'autre preuve, sinon que pour empêcher la poursuite, il donne abolition aux particuliers; car l'art. 40 dont il a été parlé ci-dessus, qui impose silence à M. le procureur-général, et qui ne veut pas que ces sortes de mariages soient recherchés, est une abolition de pleine puissance et d'autorité absolue, qui marque le crime, note l'impiété et le sacrilége, quoiqu'elle l'efface ou plutôt qu'elle en empêche la punition et la réserve à Dieu seul; ce que l'empereur a voulu dire en la loi 9 au C *ad legem Corneliam*, *de falsis : si crimen interventu indulgentiæ sopitum est*, *habet tamen residuam indagationem.* Ce pardon est un témoignage nécessaire du péché, et l'indulgence du passé est une prohibition expresse pour l'avenir, selon la disposition générale de cette loi 22 au ff, *de legibus : cum lex in præteritum indulget, in futurum vetat ;* et de la loi 2 au C *de generali abolitione : cum eo tempore, quo indulgentia nostra crimina extinxit, accusatio ante instituta non fuerit :* PUBLICÆ ABOLITIONIS PRESCRIPTIO CESSAT.

Cela se remarque dans la suite et dans la tissure de l'édit : car l'art. 10 de l'édit de mai 1576 avoit voulu que ceux de la religion prétendue réformée observassent les lois reçues en l'Eglise pour le fait des mariages contractés et à contracter en

degré de consanguinité et d'affinité ; et néanmoins, pour les mariages déjà contractés au tiers et au quart degré, l'art. 19 de cette déclaration ne veut pas qu'ils en puissent être molestés ni inquiétés.

Le Roi, par l'article 41 des articles secrets de l'édit de Nantes, a voulu que ceux qui avoient ci-devant contracté ou contracteroient à l'avenir mariage au tiers et quart degré, ne puissent être recherchés, et que leurs successions ne puissent non plus être débattues. En effet, l'article est une dispense générale que le prince, conjointement avec l'Eglise, peut donner dans son Etat. Mais parce que le mariage d'un prêtre est une impiété devant Dieu, un sacrilége dans l'Eglise, et un crime capital devant les hommes, cet édit n'approuve l'action ni pour le passé, ni pour l'avenir. Il veut seulement que ceux qui auroient contracté de la sorte ne soient pas recherchés, et le silence est commandé à M. le procureur-général, non pas, encore un coup, pour avouer ou autoriser une chose faite, mais pour l'oublier et l'étouffer dans l'amnistie générale du passé. Ainsi, l'affaire semble être réduite aux termes de la loi 2 au C *de generali abolitione*.

Ajoutons à la vérité de l'édit, l'autorité des lois politiques et les raisons et les sentiments de la justice particulière : car quiconque, faisant profession de la religion catholique, s'engage dans la profession monastique ou dans les ordres

sacrés, contracte avec Dieu et avec les hommes, et acquiert une qualité qui lui donne dans le monde des priviléges et des avantages devant Dieu, s'il en use bien. Il entre dans l'ordre du clergé, le premier du royaume. S'il est religieux, il passe dans une famille nouvelle, en laquelle, par une espèce d'adoption parfaite, il trouve une légitime assurée et une retraite pour le reste de ses jours. S'il est prêtre, son titre sacerdotal est un bien inaliénable. S'il est pourvu de bénéfices, le droit de succéder dans sa famille ne lui est point ôté, et s'il ne peut avoir des enfants légitimes, il a du moins la liberté toute entière de disposer de ses biens.

Quoi que fassent ses parents, ils ne peuvent altérer sa condition ; quelque changement qui arrive en la personne de ses proches, il conserve les priviléges et avantages publics et particuliers de son caractère ; exempt d'impositions, de tutelle, de tailles, de corvées, de guet, garde, et autres semblables.

Mais aussi, quoi qu'il fasse, quelque changement qui se rencontre dans ses mœurs, dans son esprit et dans sa croyance, il ne peut porter préjudice ni aux lois politiques de l'Etat, ni aux établissemens domestiques de sa famille.

Il peut faire préjudice à sa conscience et faire profession de la religion prétendue réformée : il n'en sera point inquiété ni recherché à cause du bénéfice des édits ; mais, sous le prétexte de

cette croyance nouvelle et de ce changement de religion, il ne peut pas heurter les lois universelles du royaume, pour faire que ce qui est un crime dans le public, lui soit loisible et permis en son particulier.

Et pour cela nous soutenons que non seulement en termes de théologie et dans les maximes de notre religion, mais même dans les règles de la politique, et mettant en égalité de balance l'une et l'autre religion, ce qui est le plus grand avantage que les appelants puissent prétendre; nous soutenons, disons-nous, que le mariage doit être défendu aux prêtres, quoiqu'ils changent de religion: car nous apprenons par l'ancienne police de l'Eglise, qu'outre l'autorité et la puissance de la consécration, non-seulement le consentement du peuple et du clergé étoit nécessaire à la promotion d'un prêtre, mais même la licence du prince, la permission du souverain; et tout ainsi que l'Eglise ne peut posséder un héritage, qu'il ne soit amorti, parce qu'il seroit du commerce et qu'il est rendu inutile aux charges de l'Etat (formule 19 de Marculfe et les commentaires); de même, dans l'ancienne police de l'Eglise et de l'Etat, justifiée et par les capitulaires de nos rois et par l'établissement de nos conciles françois, personne ne pouvoit entrer dans le clergé *et licentiam habere comam capitis sui tonsurare*, sans l'autorité précise du prince, qu'on appeloit dans les

anciennes coutumes, *præceptum regium*, et dans nos conciles françois, *sinè regis jussione, aut judicis voluntate.* (Voy. le concile 1er d'Orléans, canon 4.)

Il en étoit ainsi, parce que ceux qui entrent dans le clergé, quoiqu'ils ne perdent pas le titre et la qualité de sujets du Roi, ont tant d'exemptions et de priviléges, qu'ils sont rendus comme inutiles ès-fonctions publiques de l'Etat; exempts de tailles, déchargés de corvées personnelles, de servir dans les armées, *de payer de leurs personnes et de contribuer de leurs biens.*

Le seul avantage que l'Etat en reçoit, est que ces hommes sont dévoués au service de Dieu.

La seule obligation qu'ils contractent dans le public, est le *célibat,* la nécessité de ne se point marier et la décharge de leurs familles. Ces priviléges, ces grâces et ces avantages particuliers introduits par la loi humaine au profit de l'ordre ecclésiastique, ne peuvent être ni combattus ni révoqués en doute par tous leurs parents, quoiqu'ils eussent changé de religion : car une famille toute entière faisant profession de la religion prétendue réformée, malgré qu'elle ne croie pas que l'ordre de prêtrise soit un sacrement, est pourtant obligée de souffrir et de déférer aux priviléges de la cléricature, acquis à l'un de ses parents, et ne pourroit pas contraindre un prêtre d'accepter une tutelle.

Un particulier qui, étant fait prêtre, change

de religion, peut bien avoir telle croyance que bon lui semble : il est maître de sa conscience et de son intérieur ; mais il ne peut pas manquer à cette obligation publique, faire faux bond au célibat qu'il a voué et par le moyen duquel ses parents ont acquis le droit de compter qu'il ne se mariera jamais.

Passons plus avant. Nous considérons en France le mariage (ce qu'il est en vérité) comme un contrat civil élevé à la dignité du sacrement, comme un lien indissoluble, et comme une conjonction divine que les hommes ne peuvent dissoudre ; et pour cela, le mariage ne peut et ne doit être permis qu'à ceux qui sont en état de pouvoir s'obliger véritablement, et qui, étant maîtres de leur corps et de leur esprit, sont capables d'engager l'un et l'autre, sans espérance de résolution.

Cela étant, donnerez-vous permission à un prêtre faisant profession de la religion prétendue réformée, de se marier, lui qui peut, après son mariage, quitter sa femme quand bon lui semble, abjurer l'hérésie, retourner à l'église et se faire catholique ? N'est-il pas vrai qu'il demeure dans la vérité de son ordre et dans la puissance de son caractère ? La femme qu'il aura épousée, le revendiquera-t-elle comme son mari pour l'empêcher de se convertir, et de retourner aux fonctions de son ministère ? Pourra-t-elle l'arracher de l'autel pour l'obliger de retourner à sa

famille? Le poursuivra-t-elle pour lui faire son procès, comme un séducteur qui l'auroit abusée; ou bien aurons nous en France quelque cas où il soit permis de faire divorce avec sa femme?

Car s'il est loisible à ce prêtre de changer de religion et de faire profession de la religion prétendue réformée, il lui doit être permis de se faire catholique, et de retourner à sa première croyance, dans laquelle il est tenu à l'exécution de ses ordres, et à l'observation du célibat, par un contrat plus ancien, et conséquemment par une obligation plus forte que celle de son mariage. Le mariage, par ce moyen, ne seroit plus un lien indissoluble, mais un contrat sujet à la résolution, et sa durée dépendroit de la liberté de conscience, et du changement de religion.

Un tel mariage ne doit donc pas être permis, non-seulement par les maximes de la religion, mais par les règles publiques de l'Etat, qui ne souffrent pas qu'un mariage public puisse être un contrat sujet à résolution. Aussi la vraie raison pour laquelle les ministres s'efforcent d'engager dans le mariage, des prêtres et des religieux, n'est autre chose, sinon pour les détourner par toute sorte de voies, de se convertir et de retourner à leur première condition, s'imaginant que la considération d'une femme et des enfans qui peuvent survenir, empêche bien souvent un homme d'ouvrir les yeux à la vérité.

Mais le même inconvénient qui a été ci-dessus

allégué, doit avoir lieu pareillement à l'égard de la femme qui aura épousé ce prêtre; car, en se faisant catholique, elle ne sera plus obligée d'adhérer avec lui, à cause du vice existant dans le principe de leur mariage.

Disons plus, si un particulier faisant profession de la religion prétendue réformée, se marie, il ne croit pas qu'il y ait de sacrement, et comme il n'en reçoit point la grâce, il ne croit pas en avoir contracté l'obligation. Nous ne l'admettrons pas cependant à l'ordre de la prêtrise, s'il se fait catholique, quoique, dans sa première créance, il n'ait été obligé que par un contrat civil, et qu'il n'y ait pas de contrat civil qui empêche un particulier de se faire promouvoir aux ordres. Nous ne l'y admettrons pas, parce qu'il n'est pas raisonnable que le changement de religion fasse préjudice à un tiers. Il est donc obligé, selon les lois de la police extérieure et les lois de la conscience, d'adhérer, avec sa femme, et de sanctifier en sa croyance le mariage par lui contracté dans son erreur.

Ainsi, un prêtre obligé, non-seulement envers Dieu, mais même à l'égard des hommes, de garder la continence et le célibat, ne peut, à plus forte raison, sous prétexte du changement de religion, faire préjudice ni à sa famille, ni aux lois publiques de l'Etat.

Il faut surtout faire différence entre la liberté de conscience et la liberté des actions exté-

rieures. Sans doute il est permis à tous ceux qui font profession de la religion prétendue réformée, de croire ce que bon leur semble des mystères les plus augustes de notre religion : ils ne sont pas même recherchés, quoi qu'ils en disent dans leurs prêches et dans leurs livres de controverses. Néanmoins, non-seulement toute sorte de scandale et d'irrévérence leur est interdite dans le public, mais même ils sont obligés de porter honneur et respect aux mystères qu'ils ne croient pas, et d'accommoder leur croyance à la loi publique de l'Etat. Ils y sont encore plus obligés dans les mariages, qui sont en soi des actions mixtes et toutes politiques à leur égard, à cause de cette proposition plus élevée, savoir est: que l'obligation du mariage et la sainteté de l'ordre ne dépendent ni de la croyance, ni de la pensée des particuliers; qu'il y a une vérité éternelle et un ordre supérieur qui doivent être la règle et le niveau de nos actions. La légèreté de notre esprit, la liberté de notre croyance et le libertinage de nos mœurs, ne sont pas la mesure du droit public, et les établissements qui existoient avant nous et subsisteront après nous, doivent servir à la conduite, et marquer le bien ou le mal de notre vie.

Or, les maximes de la religion catholique, de la religion du Roi et de l'Etat, nous enseignent et nous obligent de croire que le caractère de prêtrise est une marque spirituelle, une qualité

figurante en laquelle consiste la participation du sacerdoce de J.-C., le pontife primitif et essentiel de l'Eglise, laquelle est au ciel et en la terre. Cette marque est le symbole de ceux qui sont choisis pour vaquer au ministère de la hiérarchie ecclésiastique, et à la dispensation des mystères. Elle s'imprime par une cérémonie publique, et par une certaine consécration qui rend les hommes capables des fonctions de sainteté, et les sanctifiant eux-mêmes, leur met à la main la puissance de notre sanctification, par la confection, par l'usage et par l'administration des sacrements, qui sont les sentiers et les voies nécessaires de notre justification; de sorte qu'ils peuvent se vanter de la même grâce dont a parlé l'Apôtre en la 2e aux Corinthiens: *qui unxit nos Deus, qui et signavit nos, et dedit pignus Spiritûs in cordibus nostris* (cap. 1, v. 21 et 22).

Car tout ainsi que la marque de la monnoie, la gravure d'une médaille et tout autre ouvrage de burin ne s'efface jamais que par la fonte du métal, l'enlèvement de la matière ou le changement du sujet; le caractère sacerdotal imprimé, non pas dans les organes corporels, ni dans la puissance de l'âme, mais dans son essence, ne peut recevoir de déchéance ni de corruption, non plus que le sujet dans lequel il réside, et qui n'est pas susceptible d'altération. Les espèces et les images reçues et multipliées dans notre mémoire, s'évanouissent et se perdent, parce qu'elles

ont pour fondement une partie sensitive et par conséquent périssable : les figures de l'imitation nous échappent, à cause qu'elles résident dans certains esprits susceptibles de corruption ; mais le caractère dont nous parlons étant semblable à celui du baptême et de la confirmation, et attaché dans un sujet permanent et incorruptible, il est l'image et le symbole du sacerdoce de J.-C., qui est éternel dans sa durée, comme il l'a été dans son principe.

Que si les pierres d'un édifice consacré sont saintes tant que le bâtiment subsiste en son entier; si la marque gravée sur le front d'un esclave conservant la puissance et l'autorité de son maître, conserve pareillement le témoignage de sa servitude et de sa condition, quoiqu'il soit fugitif; et si la monnoie doit être rendue à César, parce qu'elle est frappée à son coin, et marquée à son image, nous disons hardiment que l'exécution d'un contrat, d'une promesse et d'une obligation étant non-seulement de droit civil, mais de droit naturel, plus ancien que toute sorte de jurisprudence, un prêtre qui, par sa promotion aux ordres sacrés, est entré dans la hiérarchie, et s'est enrôlé dans la milice de l'Eglise ; qui, devant Dieu et devant les hommes, s'est acquis une condition nouvelle, une dignité considérable, un privilége attaché à sa personne, ne peut, vivant dans les termes de son devoir, ni perdre ce qu'il a acquis, ni décheoir par le fait de

qui que ce soit, des avantages qu'il possède en vertu de son ordre. Il n'est pas non plus en sa puissance, par le changement et la légèreté de son esprit, de se détacher d'une obligation qu'il a contractée, de se libérer de sa promesse et de son vœu, de renoncer à la loi taisible et publique de sa condition, lorsqu'il a pris volontairement les ordres sacrés. Et quoique, par sa défection et son apostasie, il soit étranger à l'Eglise quant à la grâce, quant à l'union de la foi, à la communion des sacrements, et à la difficulté de la réconciliation, parce que *voluntariè peccantibns non relinquitur pro peccatis hostia* (Hebræ, cap. 10, v. 26), il en demeure pourtant justiciable, quant à sa personne: excommunié par les Conciles, privé de la participation des mystères, dégradé de l'honneur, du respect et de la révérence dus à son ministère ; mais il n'est pas dépouillé de la puissance, de la vertu et du caractère.

Nous confirmons cette proposition par une pensée d'un grand personnage, Guillaume, évêque de Paris, qui vivoit il y a quatre cents ans. « Celui qui est constitué procureur, dit-il, quelque changement qu'il arrive en sa personne, quelque mutation qui se montre en son corps et en son esprit, conserve le titre et la qualité de sa fonction, qu'il peut valablement exercer jusqu'à ce qu'il ait actuellement été révoqué. » Ainsi, le prêtre établi médiateur entre le ciel et les hommes, pour offrir, au nom de l'Eglise, un sacri-

fice d'expiation, et réconcilier le peuple avec Dieu ; quoiqu'il soit dans l'erreur, dans l'infidélité et dans l'apostasie, demeure dans la puissance et la vérité de sa vocation, jusqu'à ce que la même autorité qui lui a conféré le sacrement le lui arrache, et jusqu'à ce qu'il soit désordiné et dégradé par l'Eglise, non par une cérémonie extérieure, telle qu'elle s'observe à l'endroit des criminels, mais par quelque vertu et puissance destructive contre un sacrement, efficace pour en dissoudre et en effacer l'impression.

Mais puisque l'Eglise n'a point de peines, de condamnations ni d'anathèmes de cette qualité, et que, pour parler aux termes de l'école, les sacrements n'ont point de contraires, l'Eglise ne débaptise point et ne démarie point; elle n'efface non plus ni la confirmation, ni l'ordre de prêtrise, parce que, comme parle l'Apôtre en la 1re aux Corinthiens (cap. 5, v. 5): sa rigueur et sa dureté est pour édifier, et non pas pour détruire ; pour faire peur aux hommes, et non pas pour les désespérer : l'extrémité de sa puissance consiste au retranchement de la communion, en la dénonciation publique, disons à livrer le corps à Satan, non pas pour le perdre et l'abandonner sans ressource, mais afin que la honte du châtiment serve à l'expiation de sa faute, et l'oblige à rentrer en lui-même et à retourner à son devoir : *tradere Satanæ in interitum carnis, ut spiritus salvus sit;* pour sanctifier l'esprit, et non pas pour le perdre ;

pour le redresser, et non pas pour lui ôter le caractère, non plus que la marque de la sainteté.

Que si la loi de l'Evangile peut recevoir quelque éclaircissement par l'exemple de la loi de Moïse, les Lévites qui avoient sacrifié aux idoles, adoré des divinités étrangères et fait scandale dans le peuple de Dieu, portèrent, dit le Prophète, la peine de leur iniquité : *Levavi manum meam super eos, et portabunt iniquitatem suam : et non appropinquabunt ad me ut sacerdotio fungantur mihi* (Ezéchiel, c. 44, v. 12 et 13) : ils seront suspendus et interdits de l'exercice de leurs charges, mais ils ne seront ni réduits au nombre des laïques, ni chassés de leur tribu ; ainsi, pour une pénitence et satisfaction publique, ils seront réduits dans l'état des petits offices, et des moindres du temple : *erunt in sanctuario meo œditui, et janitores portarum domûs* (*Ibid.* v. 11). La disposition des premiers conciles, dans lesquels il est parlé des évêques et des prêtres tombés en hérésie (*voy..* le concile 10 de Tolède, à la fin, et le concile *Valentinum* Ier, français, canon 4) doit donc s'entendre de l'honneur, du degré et de l'exercice, et non pas du caractère de l'ordre, ni de la puissance. Ainsi ceux qui, pour pénitence, étoient réduits à la communion laïque, n'étoient ni dégradés, ni déposés de leur ordre ; mais, au lieu de communier à l'autel avec leurs confrères, selon l'usage de l'Eglise, ils étoient obligés de descendre avec le peuple, et

de communier laïquement avec les laïques. Aussi le canon 1er du concile d'Ancyre, dit : *Diaconos qui sacrificaverunt, postea autem reluctati sunt, illum quidem honorem habere, ipsos autem ab omni sacerdotali officio cessare* : et pour cela, toute l'Eglise a toujours enseigné, elle enseigne encore à présent que l'ordre de prêtrise, ainsi que celui du baptême, ne se réitère jamais, et que, quelque crime qu'un ecclésiastique ait commis, il ne perd jamais la puissance de son ordre. Il n'en faut d'autre autorité que celle de saint Augustin, lib. 4, contre *Parmenium*, chap. 13, où cette difficulté est amplement traitée (tom. 7, p. 17, colonne 1re).

Mais, outre les considérations générales par lesquelles nous estimons que la cause doit être jugée, nous ne pouvons en omettre les circonstances particulières. Or, nous considérons l'appelant nourri toute sa vie dans la religion catholique, promu aux ordres sacrés, pourvu d'une cure et d'un canonicat dans la fonction desquels il s'est oublié, de telle sorte qu'il a donné lieu à des informations contre lui, dans lesquelles sa dissolution, sa débauche et son scandale sont pleinement prouvés. Néanmoins, l'espérance d'une meilleure vie, la promesse qu'il a faite à son évêque, ainsi que la dénégation et le désaveu de son crime, qui est une espèce de pénitence, ou du moins une reconnoissance de sa faute, lui ont fait obtenir l'élargissement de sa personne, après avoir rempli le décret et subi

l'interrogatoire dans l'Officialité. Et cependant cet homme qui étoit dans l'obligation de sa conscience et dans les liens du for extérieur *ampliatus;* pour satisfaire impunément aux inclinations de la débauche, de l'ordure et du péché, croit, changeant de religion, changer de conscience, et non-seulement se soustraire au châtiment public et exemplaire, mais même, aspirant à un mariage, pouvoir sonner le tocsin à tous les ecclésiastiques mal vivants et autoriser publiquement l'apostasie, l'impiété et le sacrilége. Quant à nous, Messieurs, l'émotion que nous ne pouvons nous empêcher de souffrir en nous-mêmes, nous oblige de résister à cette prétention, pour faire ensorte qu'en nos jours, ce préjudice ne soit pas fait à l'Eglise, à la religion et à l'Etat.

Et de fait, cette même question s'étant présentée d'autres fois en l'audience, au mois de juin de l'année 1569 et juillet 1604, non pas pour la validité du mariage, mais pour savoir si des enfants issus de telles conjonctions pouvoient succéder; ceux qui portoient la parole en nos places ne se sont point départis des propositions et des maximes générales de l'honnêteté et de la bienséance, lesquelles aboutissent à condamner des actions de cette qualité. Les registres de la Cour contiennent le plaidoyer de M. l'avocat-général Servin, en l'action intentée par celle qui se disoit veuve du cardinal de Châ-

tillon; mariage qu'on soutenoit avoir été contracté dans la chaleur des premiers troubles, et que l'on défendoit en vertu des articles des édits et déclarations. Mais outre ce qui se recueille de la lecture des actes qui nous en sont demeurés, nous avons appris que, dès l'année 1564, le cardinal de Lorraine ayant assemblé un concile provincial à Reims, auquel le cardinal de Châtillon devoit comparoir en qualité d'évêque de Beauvais, les suffragants assemblés pour délibérer sur son absence, déclarèrent qu'ayant été excommunié à Rome en qualité d'hérétique notoire, il étoit raisonnable d'en écrire et d'en avertir le Roi.

Son procès ayant ensuite été poursuivi en cette Cour, par arrêt du 11 mars 1569, il fut déclaré rebelle et criminel de lèse-majesté au premier chef, privé de tous états, offices et dignités, même de la pairie; et, pour le regard du délit commun, rendu à son supérieur, mais avec ce *retentum* qui se trouve dans un arrêt du 17 du même mois, que, pour maintenir les libertés de l'Eglise gallicane, qui ont toujours été défendues par les rois très-chrétiens au vu et au su des S. S. P. P. papes de Rome, la Cour a entendu que le supérieur auquel le cardinal de Châtillon, évêque de Beauvais, étoit rendu pour lui faire son procès, sans qu'il pût être traité et tiré hors du royaume, étoit l'archevêque de Reims, son supérieur métropolitain. Cela justifie que la

Cour, en l'an 1604, ayant appointé la cause au Conseil, avoit eu des mouvements et des raisons extraordinaires de ce faire, autres que celles qui paroissoient insérées dans l'arrêt; d'autant que si le mariage du cardinal de Châtillon eût été véritable, la considération du temps auquel il avoit été contracté, pouvoit servir pour donner aux enfants quelque provision d'aliments.

Mais cette même question s'étant encore présentée au mois de mars de l'année 1626, la Cour n'y fit point de difficulté. En effet, le sieur de La Ferté-Imbault se plaignoit du mariage contracté par son frère le chevalier de Malte, et en cette qualité religieux profès. Celui-ci, pour autoriser ce mariage, avoit fait profession de la religion prétendue réformée, et celle qui l'avoit épousé soutenoit avoir été séduite, être en bonne foi, et que, sous le prétexte de la liberté de conscience, du bénéfice des édits et du changement de religion, elle ne pouvoit être recherchée. Néanmoins, la Cour, par arrêt contradictoire après une plaidoierie de deux audiences, non-seulement cassa le mariage, mais même fit défenses au chevalier de hanter ni fréquenter cette femme, à peine de la vie, jugeant qu'il ne la pouvoit avoir pour femme, en quelque condition qu'il se pût mettre.

Quant aux exemples des mariages de cette qualité que l'on dit avoir été contractés et sub-

sister depuis quarante ans, sans avoir été jamais révoqués en doute, il y a grande différence entre l'approbation publique et le défaut de poursuite; entre l'autorité du magistrat et celle de la loi, et le silence des parties intéressées.

Toutefois et quantes qu'un religieux s'échappe de son cloître pour changer de religion, ou qu'un prêtre, abandonnant sa profession, se marie, ils peuvent être poursuivis ou par ceux qui étoient leurs supérieurs dans l'Eglise, ou par leurs parents.

Quant à ceux-ci, ils étouffent ces actions comme des monstres; ils les cachent tant qu'ils peuvent, et tant s'en faut qu'ils les poursuivent en justice, qu'ils s'efforcent d'en ôter la connoissance au public. D'ailleurs, ils n'y ont point d'intérêt en leur particulier, parce qu'outre que telle manière de gens sont d'ordinaire de petite condition et sans biens, les enfants issus de ces mariages ne sont ni légitimes, ni reconnus pour tels dans les familles.

Quant aux supérieurs ecclésiastiques, d'un côté la dépense et les frais des procédures les empêchent bien souvent d'y songer; d'autre part ils ont grande peine de réclamer un homme de cette qualité, lequel, s'étant retiré et ayant abandonné la foi qu'il avoit promise, ne seroit bon qu'à débaucher ses confrères et à leur donner de mauvais sentiments et de mauvais exemples. Pour cela, ils n'ont garde de réclamer un homme

de cette condition ; ainsi, faute de plainte et de poursuite, l'impunité s'autorise, et ces sortes de mariages se tolèrent ainsi que des concubinages publics. Mais comme la dissimulation de tous les crimes qui se commettent en public et en particulier, n'en produit, ni l'aveu ni l'approbation, de même les mariages des prêtres et des religieux qui n'ont pas été condamnés, ne sont pas pour cela légitimes, puisqu'ils ne subsistent que par défaut de poursuite et d'accusateur.

Ainsi, considérant la décision de cette cause, soit dans l'hypothèse, soit dans la question générale, nous ne pensons pas qu'en l'un ni en l'autre sens elle soit susceptible de difficulté véritable. Pour le premier, puisque l'avocat des appelants ne veut pas conclure en ses appellations comme d'abus, en ce cas, il y a lieu d'y prononcer et de l'y déclarer non recevable, et ce faisant, suivant l'art. 8 de l'édit de l'année 1606, de le renvoyer par-devant l'official de Nevers, et pour cet effet de le faire descendre prisonnier dans la Conciergerie du Palais, sans s'arrêter à l'inscription en faux dont les moyens ne sont pas considérables. Cette inscription, d'ailleurs, n'eût pas sans doute été formée, si l'avocat de l'appelant n'eût eu communication des pièces secrètes qui justifient que le décret de prise de corps est fondé sur pièces nouvellement rapportées. Ces pièces sont des lettres écrites par l'appelant. Non-seulement elles prouvent le

scandale de sa vie, mais encore qu'il s'est servi de la religion pour prétexte de sa débauche.

Pour le deuxième point, qui est le plus important et le plus considérable, puisqu'il concerne la thèse générale et l'établissement dans le public, nous soutenons que dans la police et l'observation ponctuelle des édits, si la liberté de conscience est tolérée et si la religion prétendue réformée est soufferte, les lois générales de l'Etat ne doivent point pour cela être blessées, et qu'il ne doit point être loisible à un homme qui change de religion, de faire préjudice aux grandes maximes du royaume; ce que la Cour jugera en confirmant la sentence du bailli de Saint-Pierre-le-Moustier, laquelle fait défenses à l'appelant de contracter mariage, à peine de nullité et de punition exemplaire.

Le 22 août 1640, en la chambre de l'édit, la Cour a mis et met l'appellation interjetée du juge ordinaire au néant, ordonne que ce dont a été appelé, sortira effet : et après que l'avocat de l'appelant n'a voulu conclure en l'appel comme d'abus, l'a déclaré et déclare non-recevable, l'amendera tant envers le Roi qu'envers la partie, et l'a condamné ès-dépens des causes d'appel, et en l'amende ordinaire de 12 livres; et ayant égard aux conclusions du procureur-général, descendra l'appelant présentement en la

Conciergerie du Palais, pour, lui ouï, être fait droit sur le surplus des conclusions du procureur-général, ainsi qu'il appartiendra. (*Vid.* le Journ. des Aud., tom. Ier, pag. 263.)

TRENTE-SIXIÈME PLAIDOYER.

(21 JANVIER 1641.)

Dans la cause entre LOUIS DE BREDOUIL, sieur DE LA NEUFVILLETTE, appelant, et ANTOINE DE TIERANVILLE, sieur DE LA RIVIÈRE, intimé.

Quand la coutume ne dispose point à quel âge on peut faire testament, doit-on avoir recours au droit civil?

MESSIEURS,

La contestation des parties se résout en deux questions, dont la première concerne la capacité du testateur, pour savoir en quel âge il a pu disposer; l'autre regarde la personne du légataire qui étoit le père et le tuteur du défunt : car l'on soutient qu'en cette qualité il n'avoit pas capacité afin de recevoir le legs de son fils.

Quant au premier point, les coutumes de Ponthieu et de Boulenois n'ayant point déter-

miné l'âge auquel les particuliers sont capables de tester, l'intimé soutient qu'il faut avoir recours aux coutumes voisines, ou du moins à celle de Paris, qui tient lieu de coutume générale dans notre royaume, lesquelles ont établi cet âge à vingt ans ; qu'il ne seroit pas juste de donner à un jeune homme de quinze ans la liberté de disposer de son bien ; que l'établissement du droit romain ne doit pas avoir lieu en ce royaume pour y servir de loi et de droit commun, parce que l'esprit du droit coutumier étant de conserver les anciens héritages dans les familles, la liberté de tester n'est pas favorable parmi nous, ainsi qu'elle l'étoit parmi les Romains.

Au contraire, l'appelant prétend que lorsqu'il a été question de savoir comment les cas omis dans une coutume doivent être suppléés, l'on a perpétuellement fait une différence. En effet, s'il s'agit des droits coutumiers, comme de communauté de biens, de douaire, de préciputs, de droits de fiefs, de la différence entre les biens paternels et maternels, de retraits lignagers, et d'autres semblables, tous inconnus à la jurisprudence romaine, ils ne peuvent être terminés que par l'exemple du droit coutumier, et non par la disposition du droit civil. Mais lorsqu'il s'agit de contrats, de testaments, de mariages, de servitudes, et d'autres choses de cette qualité, introduites par la jurisprudence romaine et qui sont de droit commun et universel ; pour sup-

pléer au défaut des coutumes, nous avons recours au droit civil, non pas comme droit commun, mais comme à une raison écrite et à l'opinion des hommes sages, au jugement desquels nous devons déférer.

Mais, outre cette première considération, on soutient qu'avant la rédaction par écrit des coutumes, et la réformation de quelques-unes, l'usage du droit français étoit qu'un particulier avoit à quatorze ans l'âge et la capacité de disposer de son bien, et que la preuve en est dans l'ancienne coutume de Péronne, qui le portoit disertement. Et de fait, cette question ayant été agitée lors de la réformation de la coutume de Paris, Me François Chauvelin s'opposa pour le clergé, et soutint que les hommes étant capables à seize ans de disposer de leurs personnes, de se vouer à Dieu, et de se faire mourir civilement, il n'étoit pas juste de leur interdire toutes sortes de dispositions de leurs biens. Ainsi, le procès-verbal des coutumes de Dourdan et d'Amiens, qui ont établi pour nouvelle loi l'âge de vingt années, justifie qu'auparavant ce temps, la faculté de disposer n'étoit limitée d'aucun âge que la puberté. Cela est confirmé par l'autorité de Faber, grand jurisconsulte, lequel dit, sur la loi unique *ut causæ post pubertatem adsit tutor*, que *de consuetudine in Galliâ, perfecta ætas est 14 annorum.*

Aussi, incontinent après la réformation de la coutume de Paris, cette question s'étant présen-

tée en la coutume de Meaux, qui n'en avoit rien décidé, il fut jugé (1), au rapport de M. Jourdain, le 7ᵉ jour de janvier 1581, que le testament fait après quatorze ans étoit légitime. La même décision fut prononcée en la coutume de Vitry, au rapport de M. Poille, en 1600; en la coutume de Troyes, le 31 juillet 1601, au rapport de M. Le Prêtre, et enfin en cette audience, le 24 mai 1632, la cause y ayant été agitée et expliquée.

Mais, au particulier de cette affaire, le gentilhomme qui a testé ayant excédé l'âge de dix-huit ans et atteint la pleine puberté, on ne sauroit lui dénier la liberté d'avoir pu disposer dans une coutume qui n'a point déterminé l'âge nécessaire, vu que dans la jurisprudence romaine, non-seulement il étoit loisible de tester, mais encore de remplir des fonctions de justice à l'âge de dix-huit ans, ainsi que nous l'apprenons en la loi *Quidam consulebat* 57, ff, *de re judicatâ*, laquelle peut servir d'interprétation à la loi *Cum prætor*, 12, § *non autem, de judiciis*.

A cette première question succède celle qui concerne la capacité du légataire. A cet égard, l'intimé soutient que l'ordonnance de l'année 1539, art. 131, a sans doute défendu toute sorte de donations et d'avantages faits par des mineurs au profit de leurs tuteurs, mais que la coutume de Paris y a ajouté le tempérament d'excepter de

(1) Chopin, sur la coutume de Paris, liv. 2, tit. 4, n. 6.

cette prohibition générale la personne des pères, pourvu qu'ils n'eussent pas passé en secondes noces ; car, en ce cas, ils sont réputés comme étrangers, ou, quoi que ce soit, comme capables de désirer les biens de leurs enfants par mauvais artifices. Or, dans l'espèce, le père qui est légataire de son fils ayant été remarié en troisièmes noces, et des enfants existant de chacun de ces mariages, non-seulement il est dans la règle, mais même dans le cas de l'exception.

L'appelant prétend au contraire que la disposition de la coutume de Paris n'étant obligatoire que dans l'étendue de son territoire, le texte de l'ordonnance ne peut être interprété qu'à l'égard des tuteurs étrangers, lesquels, n'ayant mérité de leur chef, extorquent par subtilité et par impression, les donations qui leur sont faites par leurs mineurs. L'on ne peut par conséquent en dire de même relativement aux pères qui travaillent toute leur vie pour amasser du bien à leurs enfants ; car s'ils reçoivent, la libéralité qu'ils reçoivent d'eux leur est déplaisante, parce qu'elle trouble l'ordre commun et ordinaire de la nature. Ainsi, le jurisconsulte, en la loi dernière, § 2 *qui petant tutores*, demande si une mère qui a omis de faire créer un tuteur à son fils, est indigne de sa succession. Que si des trois tuteurs l'un décède, et qu'en la place la mère ne postule pas l'établissement d'un autre, *incidit in verba edicti, sententià legis excusatur,* parce que, quoique

cette négligence lui nuise, sa condition fait présumer qu'elle a fait pour le mieux, et qu'elle a cru que les autres tuteurs qui restoient pouvoient suffire à l'administration des biens de son fils : on le présume ainsi, à cause de cette tendresse et inclination naturelle des pères ou mères, qu'Hippocrate appelle une affection de bienveillance en l'une de ses épîtres, où il blâme un de ses amis qui n'avoit pas voulu laisser sa femme entre les mains de son père, par cette raison fondée sur l'indulgence paternelle, sur la facilité avec laquelle les pères et mères agissent envers leurs enfants, desquels ils cherchent plus les intérêts que les leurs propres.

La même chose se peut observer en la loi *Non solùm* 67, § *de ritu nuptiali*, en laquelle le jurisconsulte demande si un aïeul, tuteur d'un sien petit-fils émancipé, peut le marier, quoique, par la disposition du droit, un tuteur ne puisse, à peine de nullité, marier ses enfants avec ses pupilles ; et il répond : *et si senatusconsultum stricto jure contra omnes tutores nititur, attamen summæ affectionis avitæ intuitu, nuptiæ concedendæ sunt* : comme s'il vouloit dire, la condition des pères et des aïeuls a des priviléges particuliers ; la piété paternelle efface les soupçons que la qualité de tuteur auroit donnés. C'est ce que Sénèque a expliqué en ces mots, au liv. 3 de ses *Bienfaits* : *parentum conditionem sacravimus, horum in confesso merita sunt.*

Si donc la condition des tuteurs est suspecte; si l'autorité que la loi leur donne peut être dangereuse, et s'ils en peuvent abuser, la piété paternelle exclut toute sorte de mauvaises présomptions.

Mais, outre ces conjectures de l'affection des pères, celle des enfants est considérable : nous en avons l'exemple en la loi *Aurelius Simphorus* 28, § 3, ff, *de liberat. leg.;* car on demande si un père à qui son fils laisse la décharge de sa tutelle, est quitte, par cette disposition, non-seulement de la reddition du compte, mais aussi de tout le reliquat, et l'on répond : *præsumptio propter naturalem affectum facit omnia patri videri concessa.* Or, cela n'auroit pas lieu à l'égard d'un tuteur étranger : une disposition de cette qualité ne lui seroit pas avantageuse, suivant l'opinion des docteurs qui ont enseigné que *liberatio patri relicta continet liberationem reliquorum, secùs in extraneo.*

Que si l'on allègue que l'ordonnance de 1539 est générale et ne doit souffrir aucune exception, il suffit de répondre ce que disoit autrefois Valère-Maxime : *Putaret aliquis hoc contra legum naturam factum, nisi diligere parentes, prima lex esset;* et l'appelant établit d'autant plus hardiment ces maximes, que pareille contestation s'étant mue sur l'une et l'autre de ces questions, le 24 mai 1632, vous l'avez jugée en cette audience, non-seulement sur la difficulté de l'âge, mais même sur la qualité de père et de tuteur.

Ainsi, la seule contestation qui reste à décider, aboutit, Messieurs, en la différence des coutumes èsquelles les biens sont assis; car, pour le regard de celle d'Amiens, l'appelant n'y prétend aucune chose, d'autant que, pour tester, l'âge de vingt ans y est désiré.

Mais, dans la coutume de Ponthieu, le testateur n'a pu disposer que du quint de ses propres, et non pas trois années de son revenu, ce qui lui étoit seulement permis dans celle de Boulonois.

Or, dans la différence de ces coutumes, la cause doit être terminée à l'avantage de l'appelant.

Le 21 janvier 1641, « la Cour a mis et met « l'appellation, et ce dont a été appelé, au néant; « évoquant le principal et y faisant droit, après « la déclaration de l'appelant, qu'il ne prétend « rien au bien situé en la coutume d'Amiens, ni « au revenu de trois années légué en celle de « Ponthieu, ordonne que le surplus des biens « légués dont est question, sera baillé et délivré « à l'appelant, avec restitution des fruits depuis « le jour de la demande, et néanmoins sans dé- « pens. » (*Vid.* le Journ. des Aud., tom. 1, p. 136.)

TRENTE-SEPTIÈME PLAIDOYER.

(14 MARS 1641.)

CAUSE D'ETAT.

Entre les héritiers collatéraux et la veuve du défunt sieur DE BRUNELLE.

Une femme qui prétend être accouchée du vivant de son mari, auquel pourtant elle a tenu son enfant cachée, est-elle recevable, trois ans après la mort de son époux, et après que les héritiers collatéraux de ce dernier ont partagé sa succession, à soutenir que cette enfant est née du légitime mariage?

MESSIEURS,

La question de cette cause n'aboutit point à une supposition de part, mais à l'état et à la condition d'une enfant dont la mère est certaine et le père incertain, par les circonstances de l'affaire.

Le sieur de Brunelle, des biens duquel il s'agit, a fait son testament en l'année 1635, par lequel il a disposé, au profit d'un nommé Le Grand-Prestre, son domestique, et lui a donné tout ce que la coutume des lieux lui permettoit.

Il est décédé quinze mois après, en décembre 1636.

Les frères et beaux-frères du défunt ont été reconnus et avoués pour ses héritiers: en cette qualité, ils ont eu deux procès; l'un contre la veuve qui poursuivoit ses conventions matrimoniales; l'autre contre ce légataire universel qui demandoit la délivrance des choses à lui données: ces procès ont duré trois années, pendant lesquelles leur qualité d'héritiers n'a point été débattue.

En août 1639, a été présentée au baptême, en l'église Saint-Nicolas-des-Champs, cette petite fille que l'on a dit être née le 15 février 1634, et ce en qualité de fille légitime du sieur de Brunelle et sa femme, née pendant leur mariage, et ondoyée à l'instant de sa naissance, mais n'ayant point eu de nom imposé.

Les héritiers du défunt, avertis de cette nouveauté, ont baillé leur requête à la Cour, narrative qu'ayant recueilli depuis trois années la succession de leur frère, ils sont troublés par un nouveau genre de vexation qui leur est suscité par leur belle-sœur, laquelle leur suppose avoir eu cette enfant pendant son mariage, quoique défunt son mari n'en ait jamais rien su, et qu'elle-même, pendant trois années, ait témoigné le contraire. Ils ont en conséquence obtenu la permission d'informer.

Deux faits sont justifiés par cette information:

le premier, que cette dame étant malade au mois de février 1634, manda deux femmes de son village, par différentes personnes : que l'une d'icelles étant arrivée dans sa chambre, elle fit retirer tout le monde, lui dit qu'elle étoit sur le point d'accoucher, et l'envoya quérir du linge ; qu'incontinent après, s'étant délivrée, cette femme emporta l'enfant et emmena avec elle l'autre femme, qui vouloit monter à la chambre de l'accouchée ; que ces deux femmes mirent ensemble cette enfant dans un coffre, où elles la gardèrent trois jours, après lesquels elle fut baillée à une nourrice qui l'allaita pendant deux années, après lesquelles l'une desdites femmes la sevra en la maison de Brunelle, personne ne la connoissant ;

> Frondibus infantem ramisque albentis olivæ,
> Et tenibus vitis sedula celat avus. (*Ovide.*)

Que le mari étant en peine de la santé de sa femme, fit venir un chirurgien, lequel n'imputa cette incommodité qu'à une colique dont elle seroit, dit-il, bientôt guérie ; et qu'une d'elles, retournée auprès de l'accouchée, et lui ayant donné ce qui lui étoit nécessaire, l'aida à descendre dans la chambre de son mari, où elle fut huit jours au lit, leur recommandant le silence, et leur disant que si son mari avoit nouvelles de son accouchement, elle étoit perdue.

Le deuxième fait dont les témoins déposent,

c'est qu'ils savent que le sieur de Brunelle et sa femme ne couchoient plus ensemble huit ans avant qu'il mourût; qu'il étoit public que le seul déplaisir du mari, en la fin de ses jours, étoit de mourir sans enfants; qu'il en souhaitoit avec passion; que cette dame n'a jamais été vue grosse ni en état d'accoucher, et que, si elle a eu un enfant, elle a célé sa grossesse et caché son accouchement.

D'autre part, sous le nom de cette petite fille, l'on a baillé requête au prévôt de Paris, et un curateur lui ayant été créé pour exercer ses actions, l'on a obtenu des lettres d'examen à futur, en vertu desquelles enquête a été faite au Châtelet.

Ce qui résulte de la déposition des témoins aboutit à justifier que, sur la fin de l'année 1633, cette femme fut vue enceinte, qu'elle accoucha dans la maison Brunelle, dans une chambre au-dessus de celle de son mari, de crainte de l'incommoder; que cette petite fille fut portée en nourrice dans un hameau voisin, d'où elle fut souvent portée dans la maison de Brunelle, où elle demeura quelquefois quinze jours; qu'après le décès du sieur de Brunelle, elle porta le deuil, vêtue d'une robe blanche sans passements: qu'elle fut conduite au château de........., et de là mise, à 200 liv. de pension, dans le couvent de Villarceau, où elle a été reconnue fille du sieur de Brunelle, jusqu'à ce qu'au mois d'août 1639 elle en fut tirée pour être baptisée,

comme elle l'a été, en l'église Saint-Nicolas-des Champs.

Observez, Messieurs, qu'aucun des témoins ne dépose ni que le sieur de Brunelle ait su l'accouchement de sa femme, ni qu'il ait connu ou avoué cette enfant pour sa fille, ni qu'il l'ait caressée et traitée comme à lui appartenant.

Outre ces deux enquêtes, nous avons entre les mains diverses informations faites en 1637, 1638 et 1639, à la requête de l'appelante, pour justifier les violences exercées par ses parents en la personne d'un sergent et de l'un de ses domestiques, ainsi que du bris et rupture des portes; et c'est par l'appréhension de ces traitements qu'elle dit avoir été retenue de faire voir sa petite fille, de crainte qu'il ne lui mésarrivât.

Voilà, Messieurs, la qualité du fait et des procédures d'après lesquelles cette veuve est appelante de l'information faite contre elle par le bailli de Mantes ou son lieutenant, et opposante à l'exécution de l'arrêt qui l'a ordonnée; et les frères du sieur de Brunelle sont appelants de la création du curateur donné à cette petite fille, et de l'exécution des lettres d'examen à futur.

Il y a requête pour l'évocation du principal, qui consiste en la reconnoissance de l'état et de la condition de cette enfant; c'est-à-dire à savoir si, par la confession des parties, cette petite fille étant née pendant et constant le mariage, elle doit être réputée légitime par une certitude, non

pas physique et positive, mais civile et morale, du droit qui présume tels les enfants naissant dans cette condition.

Cette proposition, certaine dans la jurisprudence, est combattue par une proposition de la nature que l'on dit aussi forte et aussi violente que celle de la loi ; car, si le mariage fait présumer un enfant légitime, parce qu'il vient au monde dans l'apparence publique de la bonne foi ; lorsque la naissance d'un enfant est clandestine et inconnue au mari, que la grossesse a été cachée, que l'enfant a été nourri et élevé hors la présence et sans les soins de celui que l'on dit en être le père ; lorsque celui-ci a disposé comme n'ayant pas d'enfants, que la mère pendant trois ans a célé la naissance de sa fille, et qu'elle a reconnu d'autres personnes pour héritiers, alors cette présomption de mariage est contredite par la présomption des sentiments de la nature, plus forts et plus puissants que ceux de la jurisprudence.

Nous savons bien que des héritiers collatéraux n'accusent pas une femme d'adultère, et qu'ils ne sont pas recevables d'intenter l'action de supposition de part, quand le père a avoué l'enfant dont sa femme est ou dit être accouchée : la chambre de l'édit l'a ainsi jugé depuis quatre ou cinq ans, en une cause du Poitou.

Mais quand un mari a ignoré l'accouchement de sa femme ; quand la femme a célé sa gros-

sesse pendant son mariage, a accouché clandestinement dans la maison de son mari, et a caché l'enfant de ses œuvres; quand, après la mort de son mari, elle a reconnu les frères de ce dernier pour ses héritiers, sans faire mention de sa fille, et a laissé s'écouler trois ans entiers avant d'en parler, toutes ces circonstances particulières produisent une action extraordinaire qui désire des règles nouvelles, comme le cas est nouveau.

L'accusation de supposition de part, *nullâ temporis præscriptione depellitur;* l. 19, *qui falsam* ff, *ad legem Corneliam, de falsis.*

La plupart des crimes se considèrent dans leur principe. Si un homme a été tué, l'action est ouverte du jour de son homicide. Si une fausseté a été faite, l'action commence le jour que la pièce paroît. Si quelque violence a été faite, elle a son temps et ses manières.

Mais le crime de supposition de part n'ayant fondement que dans la pensée de celui qui l'exécute, sa poursuite n'est déterminée d'aucun temps certain; et comme ce crime se produit par l'artifice de ceux qui s'efforcent de surprendre la prévoyance de la loi, et travaillent pour se soustraire à la connoissance des hommes, la justice est obligée de se servir de toutes sortes de voies pour travailler à l'éclaircissement de la vérité.

Marc-Antonin, empereur, voyant la fréquence des causes d'état, d'autant plus difficiles qu'il n'y

a rien de plus caché que la naissance des hommes, *liberatâ causâ ita munivit,* dit Julius-Capitolinus, *ut primus juberet apud præfectos ærarii Saturni unumquemque civium natos liberos profiteri, intra tricesimum diem nomine eis imposito.*

Le même fut établi dans les provinces, *ut si fortè aliquis in provinciâ natus liberalem causam diceret testationes indè ferret.*

Et de fait, dans toutes les questions de cette qualité, quand il s'agit de l'état et de la condition d'un enfant, les docteurs considèrent, TRACTATUM, de quelle sorte il a été traité par son père ;· s'il a été élevé dans la maison, s'il a été reconnu pour enfant et avoué par la famille.

Ainsi, dans le 8e liv. de l'*Iliade*, Agamemnon excitant Teucer, fils de Télamus, de bien faire et de ressembler à son père, il lui dit :

ος σ' ετρεφε τυτθον εοντα,

Qui te educavit parvulum existentem; et encore que tu fusses bâtard,

κομισσατο ω ενι οικω,

Excepit suâ domo.

Ainsi, Barthole, expliquant cette loi *hæreditatem,* au C *quorum bonorum;* après avoir enseigné que la preuve de la filiation est impossible, et que *probatur tantùm præsumptivè, secundùm formam;* L. *filium* 6, ff, *de his qui sunt sui vel alieni juris,* dit : c'est pour cela que, dans les questions de cette qualité, *cauti advocati faciunt duos arti-*

culos : in uno, dicunt esse filium; in alio, dicunt esse in possessione filiationis; et en ce cas, *filius est quem nuptiæ demonstrant.*

Mais si un enfant n'a point paru pendant le mariage ; si la honte d'une femme a été plus forte que la nature, et *positum est* UTERI CRIMEN ONUSQUE, comme parle le poëte, prononcerez-vous pour l'état d'un enfant qui n'est ni dans la possession de son état, ni dans la bonne foi de la mère?

Si nous étions dans l'espèce de la Cugnot, dans laquelle il a été vérifié que le père avoit su la naissance de sa fille, mais, par un soupçon de jalousie, l'avoit voulu désavouer, vous jugeriez comme vous le jugeâtes alors, que le père n'étoit pas assez puissant pour faire justice à sa passion, ni pour mesurer par son caprice, l'état et la condition de ses enfants, et qu'il étoit obligé d'accuser la mère de sa femme, s'il vouloit méconnoître l'enfant dont elle étoit accouchée.

Mais quand le père ne l'a pas su et que la mère l'a affecté, est-elle recevable, trois ans après la mort de son mari, de donner une enfant à la famille de ce dernier, et d'avouer pour légitime celle dont elle est accouchée en cachette, comme d'une bâtarde?

La disposition de la loi établit sans doute l'état d'un enfant sur cette présomption générale de droit, que le mariage est le manteau. Toutefois, la même loi porte cette exception, *si constet*

maritum aliquandiù cum uxore non concubuisse, (QUOD ET SCEVOLA PROBAT): *hunc qui in domo natus est, licet vicinis scientibus, filium legitimum non esse.*

Tous les docteurs se sont tourmenté l'esprit sur cette loi, pour rapporter toutes les présomptions de fraude et de tromperie, comme aussi tous les avantages de droit que les enfants peuvent justement prétendre, quand ils sont nés dans un légitime mariage; mais toutes ces présomptions aboutissent *quòd sit in possessione filiationis, tractaneus ut filium suum.*

Mais quand cette possession et cette présomption manquent, en ce cas, suivant la disposition de la loi première et deuxième ff, *de probationibus,* c'est à celui qui se veut faire reconnoître, de justifier sa filiation et la vérité de son état. En ce cas on donne la torture aux valets contre leur maître. La loi 18, § 2, *de quæstionibus,* au ff, dit : *Judex, cùm de fide generis instrui non potest, poterit de servis hæreditariis habere quæstionem.*

En un mot, *super statu ingenuitatis, per omnia interrogationum et quæstionum vestigia decurrendum est;* L. 9, C. *de quæstionibus;* — L. *Lucius Titius,* 83 ff, *de conditionibus et demonstrationibus;*— L. 2, *de testibus,* au C ;— *et quidam cum filium,* 132 ff, *de verborum obligationibus.*

Le senatus-consulte Plancien fut fait du temps d'Auguste, *Lucio Numatio Planco et Gaio filio consulibus,* sur les difficultés qui se rencontroient tous

les jours en matière de divorce, lorsqu'une femme accouchoit, pour savoir à qui appartenoit l'enfant issu de ses œuvres ; et de fait, le titre *de agnoscendis liberis* est incontinent après le titre *soluto matrimonio*, au ff; et au C, après le titre *divortio facto, apud quem liberi educari debeant :* ce S. C. obligeoit les femmes d'avertir leurs maris, de leur grossesse, trente jours après le divorce, afin qu'étant avertis ils donnassent les ordres nécessaires ; autrement *non agnoscere, nec alere tenebantur.*

Que si la mère dissimule sa grossesse, ou qu'elle la nie, le jurisconsulte répond (Leg. 1 § 2 ff, *de inspiciendo ventre) : senatus-consulto*, de agnoscendis liberis *locum non habuisse, si mulier dissimularet se prægnantem, vel etiam negaret : partus enim antèquàm edatur, mulieris portio est, vel viscerum ejus.*

Elle en sait plus de nouvelles que personne : sa conscience la juge ; et sa honte ne peut être que d'une mauvaise action.

Ainsi, Messieurs, vous voyez où la question de cette cause se trouve réduite à l'égard de la veuve du sieur de Brunelle.

Elle est coupable, selon toutes les apparences humaines, et indigne de toute sorte de grâce, de faveur et de considération.

Si cette enfant n'est pas des œuvres de son elle est adultère.

Si au contraire elle l'est, il faut qu'elle soit de

plus mauvaise condition, et qu'elle ait eu des pensées et des desseins pires que l'adultère : une femme ne cèle pas sa grossesse et ne cache point ses enfants à un mari qui en souhaite, à moins qu'elle n'ait des pensées malicieuses, noires, insensées et diaboliques.

L'excuse des violences qu'elle appréhendoit est impertinente ; et si nous n'avions autre chose à examiner en cette cause que son intérêt, nous n'aurions pas de peine à nous résoudre.

Ce qui nous empêche, c'est la condition, l'état et la personne de cette petite fille, innocente du péché de sa mère, et qui soutient qu'elle est fille selon la loi ; qu'elle est née pendant un mariage légitime, et que la faute de sa mère ne peut faire préjudice à son état. *Si mulier accuseris, nihil nocere ei quod editur*, dit la loi 1 § 8, ff, *de agnoscendis et alendis liberis.*

C'est la défense qui fut rapportée en la cause de la de Néry.

Appointée au Conseil le 14 mars 1641.

TRENTE-HUITIÈME PLAIDOYER.

(30 DÉCEMBRE 1641.)

Dans la cause entre les Ecclésiastiques de Reims, et les Officiers du Roi.

De quelle manière doit-on procéder dans l'examen des matières de préséance?

MESSIEURS,

En l'année 1633, les habitants de la ville de Reims, après avoir fait le projet d'établir un Hôpital de la Charité pour employer les pauvres valides, obtinrent des lettres-patentes du Roi confirmatives de leur intention, et sous le contre-scel desquelles certains articles étoient attachés contenant la manière en laquelle les revenus de cet établissement doivent être gouvernés, le nombre des administrateurs, la façon de rendre les comptes, avec cette clause qu'à l'audition de ces comptes, le lieutenant-général et le substitut pourront y assister et sans frais.

Ces lettres ayant été vérifiées en la Cour, elle y a apporté cette modification, que les administrateurs laïcs et receveurs prêteront le serment

devant le bailli de Vermandois, en la présence du substitut, lesquels se pourront trouver en toutes assemblées ordinaires et extraordinaires, quand ils l'estimeront à propos, selon l'occurrence des affaires, et seront appelés pour être présents et assister à la reddition des comptes faite chaque année par le receveur aux administrateurs.

Cela posé pour fondement en la cause, *quæritur* de quelle sorte les comptes de l'Hôpital de la Charité doivent être rendus, quelle place les députés ecclésiastiques et laïcs doivent y tenir avec les officiers du Roi quand ils y assistent, et à qui appartient de recevoir le serment du comptable et de présider dans l'assemblée.

Examinant cette question, il est certain qu'en matière de préséance, il faut considérer ou la condition, ou la dignité, ou l'emploi des personnes.

Sous le premier rapport, tous les sujets du Roi sont distingués par ces trois ordres, l'Eglise, la noblesse et le tiers-état, à l'exemple de toutes les républiques et les plus anciennes, dans lesquelles les prêtres occupés aux sacrifices, ont toujours tenu le premier rang; les gens de guerre établis pour la sûreté de l'Etat, le second; le peuple composé de marchands, de laboureurs et d'artisans, a tenu le troisième.

Ainsi, en toute sorte d'assemblées publiques, de convocations d'Etat et autres rencontres sem-

blables, l'honneur et le respect sont dus à l'Église, à ceux qui traitent les mystères de notre religion. C'est une espèce d'impiété de débattre le rang et contester la séance, à celui qui est revêtu d'habits pontificaux ou sacerdotaux, qui vaque à une fonction mystérieuse, qui prie pour le salut du peuple, et qui fait fonction de modérateur entre Dieu et les hommes.

Les gentilshommes sont considérables par le lustre de leur naissance, par la qualité de leur emploi. Ils ne doivent avoir aucune occupation qui ne soit aussi noble que leur personne, et dans les occasions de la guerre ils sont obligés d'exposer leur vie et leurs biens pour la conservation de l'Etat.

Le peuple, divisé en une infinité de conditions différentes, est le dernier corps du royaume.

Cette différence qui s'observe dans les trois ordres, considérés en nom collectif, n'a pourtant pas lieu à l'égard de tous les particuliers; car un prêtre séculier, un religieux, un bénéficier qui, dans une assemblée publique des états de sa province, marchant dans son ordre, précéderoit toute sorte de gentilshommes et autres personnes du tiers-état, considéré en son particulier ne peut prétendre ce même rang, cette séance : l'on regarde la dignité des hommes, leurs fonctions particulières, et bien souvent leur âge, leur naissance et leur mérite.

C'est pour cela qu'il est difficile d'établir une

règle certaine pour la préséance des hommes en particulier. Il y a tant de sortes de charges, d'emplois, de juridictions, d'offices anciens, modernes et nouveaux, et chacun a si bonne opinion de sa place et de sa condition, que personne ne veut céder à un autre.

Dans les compagnies ordinaires, les honneurs se mesurent par la considération du temps ou de l'antiquité, si ce n'est à l'égard de ceux qui sont institués pour en être les chefs.

Mais si un corps, un collége, une communauté est composé de diverses personnes qui soient de différentes conditions, l'on demande de quelle sorte leur rang et leur préséance doivent être réglés; par exemple, dans un hôtel-de-ville, dans une assemblée de police et dans un bureau d'Hôtel-Dieu.

En ce cas, l'on considère l'usage : la question des rangs et des préséances est semblable à celle des bornes et des limites, dans laquelle la possession est le moyen le plus considérable.

Que si l'usage manque, ou que ce soit un établissement nouveau, en ce cas il faut considérer l'emploi, l'application des hommes et la raison pour laquelle ils y sont appelés. Par exemple, des ecclésiastiques sont élus pour assister à un bureau; des bourgeois y sont pareillement. Bien qu'ils y soient tous appelés comme habitants, comme contribuables, comme également intéressés; néanmoins, parce que entre des ba-

bitants d'une même ville, les ecclésiastiques, les députés de l'Eglise ont quelque prérogative par dessus les députés du peuple, quoique ces députés soient officiers, magistrats, qu'ils puissent même être gentilshommes : en ce cas les députés de l'Eglise sont préférables à ceux des autres bourgeois, parce qu'ils assistent tous en qualité de bourgeois et d'habitants de la ville.

Que si, outre ces habitants, un magistrat, un officier du Roi y est appelé; s'il y doit assister *ratione officii*, sa place et sa condition doivent être plus honorables, parce que l'exercice de la magistrature est quelque chose de plus considérable que la fonction d'un habitant; et tout ainsi que dans les assemblées de la ville de Paris, les officiers des cours souveraines sont précédés et présidés par le prévôt des marchands et les échevins, parce qu'ils n'y sont qu'en qualité de bourgeois et d'habitants de Paris, de même, dans une assemblée d'habitants, ecclésiastiques et séculiers, un officier du Roi prend place en qualité d'officier et à cause de son office : la fonction d'officier étant plus noble que celle d'habitant, il est hors de doute qu'il doit avoir la préséance et la présidence.

Examinons maintenant, au particulier de la cause, l'hypothèse sur laquelle il échet de prononcer.

Lorsque le compte de l'hôpital de Reims est rendu par le receveur ordinaire, les administra-

teurs du bureau sont les parties oyant compte. S'il y a des débats à former, c'est par eux.

Qui est-ce qui fait dans cette occasion la fonction et qui a le caractère de juge? Quel est l'office, la charge, l'emploi du lieutenant-général? Est-ce pour être présent, pour assister simplement sans fonction, sans autorité et sans exercice, qu'il y est appelé?

Les uns y assistent comme habitants ecclésiastiques, comme bourgeois; l'autre doit y être comme juge et lieutenant-général : les uns sont personnes privées, et l'autre est magistrat.

Ainsi, la décision de cette affaire se résout en ces deux paroles ἰδιος ει δημιος, qui sont d'Homère en l'Odyssée, lorsque Ménélas, interrogeant Télémaque pour savoir comment il vouloit être traité, ou en prince, en ambassadeur, en fils de souverain, en homme de conséquence, ou bien en homme particulier, en voyageur, en inconnu; il ne lui demande autre chose, δημιος ει ιδιος.

Quant à la qualité d'ecclésiastique, le caractère de prêtre, les dignités que ces particuliers députés possèdent dans l'Eglise, et leur condition, la rendent honorable; et comme leur ministère est plein de vénération, leurs personnes y participent. Un évêque dans sa chaire, un curé à l'autel, un prêtre qui administre les sacrements, est le lieutenant de Dieu en terre: sa fonction est auguste, pleine d'honneur et de majesté; il porte dans sa personne l'image et le caractère de la

Divinité, comme un gouverneur dans une province, les officiers du Roi dans l'exercice de leurs charges et dans la distribution de la justice, représentent la personne du monarque.

Les hommes séculiers, de quelque qualité et de quelque mérite qu'ils soient, lorsqu'ils sont dans l'église ou dans un lieu où il se fait une fonction ecclésiastique, ne peuvent entrer en compétence avec ceux qui participent aux mystères, qui servent à l'autel et qui représentent la Divinité.

Hors l'église, hors les fonctions de piété et de religion, dans l'exercice de la justice, dans la police extérieure, dans les affaires séculières, les ecclésiastiques ne peuvent entrer en compétence avec un gouverneur de province, un officier du Roi qui fait sa charge.

Dans les assemblées particulières, dans les visites ordinaires, dans les actes communs et indifférents, l'on considère les conditions différentes des hommes pour établir quelque bienséance dans leurs rangs et leurs préséances, mais pourtant avec cette différence, que le royaume de Jésus-Christ n'est pas de ce monde ; qu'il n'est pas venu pour commander, mais pour enseigner, et que ceux qui le veulent imiter doivent chercher les dernières places. Pour cela, Synesius, évêque de Cyrène, en son épît. 57, parlant de ces honneurs et préséances publics et particuliers qu'il avoit à démêler avec le président de sa

province et l'officier de l'empereur : nos conditions, dit-il, sont différentes par la naissance : je suis gentilhomme ; ma noblesse est bien vérifiée ; celui qui me conteste est un nouveau venu, fils d'un misérable pêcheur qui a été fait officier dans la province ; mais l'honneur que je reçois en ma condition, ou l'injure qui me seroit faite, ne me regardent point : ce n'est pas moi qui suis honoré ou offensé, mais Dieu, dont je suis le ministre. εκαἸερου εις αναφοραν τȣ θεȣ.

Ainsi, dans la loi ancienne, la condition des rois a toujours été plus grande, plus illustre que celle des pontifes.

Le précepte d'honorer les rois est général ; il regarde toute sorte de personnes, de quelle qualité et condition qu'elles puissent être ; et si le roi est debout quand il consulte l'oracle, à cause du respect qu'il doit au *pectoral*, à l'*urim* et au *thumin*, le pontife doit se prosterner en terre quand il salue le roi : ainsi Natam, approchant de David, *procedit in faciem suam*. C'est la remarque de saint Denis, que, dans l'Ecriture, les ecclésiastiques sont comparés aux anges, et que les princes et les juges sont appelés des dieux : le premier est un nom de service, d'obéissance et de ministère ; l'autre, d'empire, de commandement et d'autorité : ce qui nous rappelle la pensée de Procope, en son Commentaire sur Isaïe, lorsqu'expliquant le verset 26 du chap. 1er : *Restituam judices tuos ut fuerunt priùs, et consiliarios*

tuos sicut antiquitùs, il interprète ce passage en la même sorte que tous les autres ; savoir : que Dieu promettoit à son peuple le rétablissement de son ancienne dignité, de ses juges et de ses prêtres. A ce propos, Procope fait donc une réflexion qui n'est point éloignée du sujet de cette cause : que les évêques se souviennent, dit-il, que leur condition est différente de celle des juges de la terre : les uns sont les princes, les chefs des peuples ; les autres ne sont que conseillers ou consultants : les premiers exercent leur autorité avec empire, avec juridiction et sévérité ; mais les prélats ne sont établis que pour faire des remontrances, pour exciter les hommes en leur devoir. En un mot, *ο δε βασιλευς μεν προστατει πειθει δε*; et ensuite il ajoute : *πας ουν επισκοπος ουκ αρχων αλλα συμβολος δεδεται.*

C'est, à notre sens, la place que tiennent les parties qui plaident. Le lieutenant-général et le substitut sont les juges ; ils exercent dans le bureau de l'Hôpital les fonctions de leur charge ; en cette qualité, ils y sont appelés, *ratione officii nomine qualitativo* (le bailli de Vermandois ou son lieutenant-général à Reims). Les ecclésiastiques y sont députés en qualité de bourgeois de la ville, de contribuables aux nécessités publiques, et d'administrateurs économes : en cette qualité, ils sont oyant compte ; et puisque l'audition d'un compte est un procès dans lequel l'une des parties est demandeur et l'autre défen-

deur, le receveur qui rend ses comptes a pour parties ces administrateurs qui doivent assister à leur examen, former et fournir des débats ; et le lieutenant-général du bailli de Vermandois étant le juge de cette contestation, doit avoir sans aucun doute, en cette qualité, la préséance et le droit de faire prêter le serment.

Nous estimons en conséquence que les demandeurs ecclésiastiques ne sont bien fondés dans leurs prétentions, ni pour la préséance, ni pour l'intitulé du compte, ni pour la prestation de serment.

30 décembre 1641, arrêt qui déboute les ecclésiastiques de leur demande, porte que le lieutenant-général présidera et réglera les comptes, les demandeurs condamnés aux dépens, fixés à 80 liv. parisis.

TRENTE-NEUVIÈME PLAIDOYER.

(25 FÉVRIER 1642.)

Dans la cause entre Me GILLES QUENTIN, appelant, messire HENRI DE BOURBON, évêque de Metz, partie intervenante, et Me JACQUES GOULART, intimé défendeur.

Les coadjutoreries ont-elles lieu ès chanoinies et autres bénéfices qui n'ont pas charge d'âmes?

MESSIEURS,

La décision de cette cause désire l'établissement et la discussion de trois propositions principales : la première, que la ville de Metz, le pays Messin, et les deux évêchés de Toul et de Verdun, sont de l'ancien patrimoine de la couronne. Nos rois les ont possédés dès l'établissement de la monarchie ; et, dans le partage du royaume sous la première race, Metz a été l'une des portions données aux enfants naturels. Dans la seconde race, ils ont appartenu aux empereurs successeurs de Charlemagne, jusqu'à ce que les enfants de Lothaire, ayant perdu en Allemagne une partie de leurs biens et de leur

crédit, donnèrent occasion à leurs voisins d'usurper les titres qu'ils possédoient. Et de fait, l'Empire ayant passé en la maison de Saxe, Henri, Othon son fils, et son petit-fils, qui lui succédèrent l'un après l'autre, furent des princes de grand cœur et de grand sens : ils bâtirent leur fortune en Allemagne sur la ruine des Français ; et, pour conserver cette grande dignité dans leur famille, aussi bien que l'union de tant de provinces qui composent un si grand pays, ils intéressèrent plusieurs personnes dans leur grandeur. Les plus grands seigneurs ont été, mais bien long-temps après, les électeurs de l'Empire ; les terres des autres furent érigées en souverainetés, et les libertés des villes furent établies en espèce de république. Quant à lui, l'Empereur, outre son patrimoine qui étoit considérable, se conserva le titre et la qualité de l'Empire, la souveraineté, la juridiction et la connoissance des causes d'appel, et, de plus, le droit de féodalité. Othon II, pour se faire reconnoître dans la ville de Metz, traita avec les trois états du pays : cette ville fut faite ville impériale, comme sont Nuremberg, Francfort et Lubeck ; elle est demeurée en cet état environ six cents ans, pendant lesquels nos rois ont fait diverses entreprises pour la recouvrer, toujours protesté contre l'usurpation qui leur avoit été faite, et levé des armées pour se faire raison à eux-mêmes.

Cependant, lorsque nos rois vouloient attaquer ces villes, elles se disoient villes franches et impériales. Quand les états de l'Empire les vouloient obliger à quelques contributions, elles soutenoient être Françaises ; et, dans cette neutralité affectée, prenant parti du côté des plus forts, elles se sont conservées dans une indépendance et une aristocratie particulières, jusqu'à ce qu'en avril 1552, le roi Henri II, excité par les princes d'Allemagne à les délivrer de l'oppression de la maison d'Autriche, fut fait maître de Metz par l'adresse du connétable de Montmorency, réduisit cette ville sous son obéissance, et la réunit à la couronne, sous le titre de *protection*, terme dont il usa pour se concilier l'esprit du peuple et ne le point offenser dans cette nouvelle domination. D'ailleurs il ne changea rien au gouvernement, à l'exercice de la justice, ni à la distribution des bénéfices : au contraire, comme il est ordinaire d'en user dans les pays reconquis, le roi y établit son autorité par degrés.

M. le cardinal de Lorraine, en qualité d'évêque de Metz, et d'abbé de Gorze, lui céda, en l'année 1558, la souveraineté qu'il pouvoit prétendre dans la ville, le droit de battre monnaie, et celui de créer des officiers, lequel le Roi remit à l'instant au maître échevin et aux Treize, à la charge de faire le serment entre les mains du gouverneur de la province : ce délaissement de

souveraineté et de la justice qui lui pouvoit appartenir, fut agréé et ratifié par ceux du clergé, les abbés de Saint-Symphorien, Saint-Arnoul, Saint-Vincent, Saint-Clément; par le chapitre de la cathédrale et par celui des églises collégiales. Néanmoins, le ressort a donné quelque temps de la peine; car ils avoient accoutumé, dans les affaires de conséquence, de relever leurs appellations à la Chambre impériale de Spire. Ceux de la ville de Metz en ont été détournés par civilité, par adresse : quand ils ont voulu s'opiniâtrer, des défenses signifiées du gouverneur les ont empêchés. Enfin, il y a trente-cinq ans ou environ que le président qui étoit établi à Metz, eut pouvoir de juger en dernier ressort les appellations des juges des évêchés de Metz, Toul, Verdun; et depuis dix ans en çà, le Roi, usant de son autorité absolue, a créé un Parlement pour rendre justice souveraine dans ces trois évêchés qui ne doivent plus être considérés comme pays de protection, mais comme une province du royaume.

Ainsi, la ville de Metz et le pays Messin, avec les évêchés de Toul et de Verdun, étant originairement de l'ancien patrimoine de la couronne, et se trouvant réunis depuis 100 ans, l'on demande quels en seront les lois et les établissements dans l'ordre ecclésiastique, et si les coadjutoreries y seront autorisées indifféremment.

Pour résoudre cette question, il faut reconnoître comme certain, que les provisions de bénéfices qui se font par forme de coadjuteries, ne sont point autorisées en cette province, et ne le doivent être en aucun lieu raisonnablement, sinon en cas de droit pour l'utilité de l'Eglise, pour la nécessité du peuple, et pour le soulagement indispensable du titulaire; car, comme dans la vérité de la doctrine ecclésiastique, la bigamie spirituelle est un crime aussi bien que la bigamie temporelle, elle ne se considère pas seulement de la part des ecclésiastiques, pour trouver mauvaise la multiplicité des bénéfices; mais même de la part de l'Eglise, qui improuve qu'il y ait plusieurs titulaires en un même autel, et qu'une même place soit desservie par deux personnes différentes. En effet, le concile de Nicée a défendu de constituer deux évêques dans une même charge, et saint Augustin, après avoir été fait évêque pour exercer solidairement avec Valère, protesta qu'il avoit ignoré cette disposition dudit concile, et que s'il l'eût sue, il n'eût pas accepté la dignité qu'on lui avoit déférée. Aussi, lorsqu'un évêque devenoit infirme, valétudinaire, incapable de ses fonctions, il demandoit miséricorde, et, retenant l'honneur de sa charge, le titre, la séance et la qualité, il recevoit un successeur qui seul faisoit les fonctions, et seul étoit reconnu par le peuple: nous en avons un exemple dans le concile œcu-

ménique d'Ephèse tenu en l'an 1431, puisque nous y voyons qu'Eustatius, archevêque de Pamphile, obtint, à cause de son grand âge, d'être déchargé, et l'on jugea qu'il étoit raisonnable *ut nomen retineret episcopi, honorem et communionem; sed neque ordinandi autoritatem habeat, neque ex propriâ sacrificet autoritate.*

Mais depuis que la disposition des bénéfices a été considérée par les règles de l'intérêt et de l'ambition, plus puissamment que par celles de la charité, ceux qui ont vieilli dans les évêchés étant incommodés, infirmes, et ne pouvant satisfaire à leur devoir, ou qui, de leur vivant, ont voulu les assurer à leurs parents, ont demandé des coadjuteurs, non pas pour se dépouiller du revenu, mais pour se décharger de la peine; et parce que plusieurs fonctions épiscopales ne peuvent être faites par un grand-vicaire, ou par un autre tel qu'il soit, s'il n'a la qualité et le caractère, l'Eglise, favorisant ceux qui avoient long-temps servi, et prenant soin des peuples destitués d'un pasteur agissant et capable de travailler, a introduit les coadjutoreries des évêchés dans lesquelles, pour conserver la discipline ancienne des conciles et ne point mettre deux évêques dans une même chaire, celui qui est fait coadjuteur a pour titre un évêché véritable et une église en laquelle il est institué avec l'espérance d'une succession future, pen-

dant laquelle il peut soulager le titulaire actuellement occupant.

Cette façon de multiplier des titulaires et de se choisir des successeurs, a donc été tolérée par une considération de charité, à cause de l'utilité de l'Eglise et du besoin du peuple, lesquels rendent légitimes toutes sortes de dispenses et de provisions qui d'ailleurs seroient extraordinaires.

Hors cette nécessité, toutes sortes de coadjutoreries sont abusives : ce sont passe-droits qui se donnent au sang et à la chair, qui préjudicient au pouvoir des ordinaires, et la liberté de l'Eglise gallicane a éprouvé ces espèces de grâces expectatives. Et il ne faut pas considérer cette liberté comme un privilége particulier, comme une grâce qui lui a été faite, mais comme un témoignage de la vertu de nos pères qui ont combattu contre les entreprises des hommes, contre les usurpations de la chancellerie romaine, contre le dessein de ceux qui veulent subordonner à leurs intérêts les choses les plus saintes. C'est donc par le courage de nos pères que nous sommes demeurés en la possession de ne point recevoir en France les indults, les mandats, les dispenses, les grâces que la chancellerie de Rome distribue, sinon en tant et pourtant qu'elles sont justes et raisonnables, qu'elles sont utiles à l'Eglise, et qu'elles n'offensent point ni l'au-

torité des saints Canons, ni la bienséance de l'Eglise, ni les fondations particulières.

Sur ces propositions qui ne peuvent être révoquées en doute, l'on demeure d'accord que dans toute l'étendue du royaume, les coadjutoreries sont abusives et ne se souffrent point que dans les bénéfices consistoriaux; car, le Roi ayant seul la nomination à ces bénéfices, et nul n'y pouvant prétendre que par sa grâce, lorsqu'une coadjutorerie est expédiée à Rome, sur un brevet de Sa Majesté et par le consentement du titulaire, telles provisions s'autorisent, même dans les abbayes, plutôt par défaut de puissance et d'intérêt qui les contredise, que par aucune bonté intérieure qui les fasse subsister. Mais à l'égard des autres bénéfices, comme sont les prébendes, les prieurés, les cures et les chapelles, ou à l'égard des chanoines où le service ne demeure point, telles coadjutoreries ne sont pas en usage et ne peuvent être autorisées, parce que, dans l'absence ou la maladie du titulaire, il peut être suppléé par un vicaire, ou que l'on peut se passer de son ministère. Pourquoi donc ces sortes de provisions, qui seroient abusives dans tout le royaume ès bénéfices ordinaires, seroient-elles véritables dans l'évêché de Metz?

Toutefois, l'intimé qui établit la défense de sa cause dans des exceptions particulières, soutient que la qualité du pays, qu'il appelle d'*obédience*, l'usage de la coutume ancienne et le con-

sentement du chapitre, rendent ces collations raisonnables, parce que le Roi souffre que l'on fasse différence dans le royaume entre le pays d'obédience et le pays réduit. Or, dans le premier, le Pape conserve des droits plus avantageux que dans l'autre, puisqu'il y fait fonction d'ordinaire les deux tiers de l'année, et du moins la moitié quand les évêques y résident, tandis que le pays réduit est celui dans lequel les taxes de la chancellerie romaine ont été réduites à la moitié.

Mais pour savoir ce que c'est qu'un pays d'obédience, il faut établir une troisième proposition, savoir : que nous apprenons par nos livres que le désordre qui s'est rencontré dans les élections et collations de bénéfices, ayant fait naître des plaintes publiques à cause des abus particuliers, les papes, sous le prétexte de corriger ces manquements et d'y donner ordre, se sont attribué l'autorité souveraine de toutes sortes de bénéfices; autorité dans laquelle ils se maintenoient pour l'utilité de la chancellerie et la complaisance de ceux qui les approchoient. Ces choses pourtant étoient encore peu avancées, quand le concile de Latran, tenu en l'an 1215, rétablit les élections et la puissance des ordinaires, jugeant qu'ils étoient plus capables et plus intelligents pour pourvoir aux bénéfices dans l'étendue de leurs diocèses, que non pas ceux qui en sont fort éloignés; et, pour remédier aux abus qui pourroient naître de la négligence

ou de la mauvaise conduite des ordinaires, l'on introduisit la dévolution aux supérieurs et, par degrés, au Saint-Siége.

Lors donc que ce concile eut interdit aux papes ce qu'ils avoient voulu faire par autorité, leurs officiers tâchèrent d'introduire par civilité les mandats, les réserves, les grâces expectatives; et, en cas de contestation, ils crurent s'en pouvoir attribuer la juridiction et la connoissance.

Le roi saint Louis s'opposa à cette nouveauté, en faisant, selon le conseil des grands de son royaume, en 1260, la pragmatique-sanction, par laquelle il rétablit les élections dans les grands bénéfices, aussi bien que les collations des ordinaires dans les moindres, et défendit d'envoyer argent à Rome pour l'impétration des bénéfices du royaume. Néanmoins, les officiers de la chancellerie romaine ne se rebutèrent pas, et ce qu'ils ne pouvoient faire en France à cause de cette résistance publique, ils l'exercèrent dans les autres états.

Boniface VIII fut l'un des premiers qui voulurent se réserver des bénéfices particuliers; mais l'on s'en plaignit en France; l'on fit des protestations, et l'on interjeta appel au futur concile. Ainsi, pendant deux ans, ou environ, les officiers de la chancellerie romaine ont étendu tant qu'ils ont pu leurs réserves, leurs mandats et les grâces expectatives: faisant partout la fonction de collateurs ordinaires, ils ont aboli les élec-

tions des chapitres, disposé de toutes sortes de bénéfices, et fait, pour se maintenir dans cette autorité, des règles de chancellerie et des constitutions appelées *extravagantes*, par le moyen desquelles ils ont étendu leur puissance absolue dans toute la chrétienté. Nous nous sommes défendus en France contre ces entreprises et ces nouveautés : l'Allemagne y a aussi résisté tant qu'elle a pu ; mais l'Angleterre, tributaire, à cause du denier de saint Pierre, et l'Espagne, possédée par plusieurs petits princes, et l'Italie, qui est en partie le patrimoine de saint Pierre, ont été obligées d'obéir, et, par ce moyen, ont été faits pays d'obédience, à la différence de ceux qui savoient se garantir de ces prétentions et entreprises. Cependant, les pères des conciles de Constance et de Bâle (assemblés en 1414 et 1430, après avoir apaisé le schisme qui étoit en l'Eglise), travaillant à la réformation générale, tant au chef que dans les membres, ordonnèrent que les élections seroient rétablies, et que les ordinaires jouiroient des collations qui leur appartenoient, chacun dans son détroit; et d'autant que le pape Eugène IV n'étoit pas satisfait de ce qui se faisoit au concile de Bâle, il le voulut transférer à Florence ou à Ferrare.

Sept ans plus tard, c'est-à-dire en 1437, le roi Charles VII, pour faire cesser toutes sortes de désordres dans son état, fit la pragmatique-sanction de Bourges, semblable et plus ample que

celle de saint Louis, ensuite de laquelle l'empereur et les princes d'Allemagne, ne voulant pas être de moindre condition que les Français, traitèrent avec le pape Nicolas V, et firent, l'an 1447, le concordat germanique; et parce que l'évêché de Metz et le pays Messin n'a jamais été une province d'Allemagne, étant assis en deçà du Rhin, sinon en conséquence de l'usurpation qui en avoit été faite, le Pape, par sa bulle de 1450, appelée un indult ampliatif, déclara cet évêché compris dans le concordat germanique où le Saint-Père, en se réservant la provision aux bénéfices la moitié de l'année, consent que l'élection ait lieu pour les églises cathédrales et métropolitaines, et promet de ne point user des réserves et grâces expectatives qui empêchent les ordinaires en la liberté de leurs fonctions, dans les mois qui leur sont délaissés.

Les efforts que l'on a faits depuis ce temps pour faire abroger la pragmatique-sanction de Bourges, sont assez notoires. Elle a effectivement été abrogée par le concordat par lequel, pour empêcher que les élections n'eussent lieu dorénavant en France, le pape Léon X consentit que nos rois nommassent aux bénéfices électifs, à la charge par les nommés de prendre des bulles à Rome, et de payer l'annate à laquelle ils seroient taxés.

Ce concordat donna de la jalousie à l'empereur Charles-Quint: lequel, feignant de vouloir

apporter remède à l'hérésie qui naissoit en Allemagne, tandis qu'il avoit en effet le dessein de prendre ses avantages contre le royaume, fit assembler un concile par Paul III, de la maison de Farnèse. Le Roi refusa, pour cette raison, et d'y envoyer ses ambassadeurs, et de souffrir que les évêques et docteurs y allassent. Mais, pendant les premières années, l'Empereur et le Pape étant décédés, dans l'espérance que nous eûmes en France, que toutes choses pourroient être balancées, nos ambassadeurs et nos évêques y furent envoyés, jusqu'à ce qu'il survînt une nouvelle querelle, c'est-à-dire jusqu'à ce qu'Henri II prît la protection du duc de Parme, lequel avoit différend avec le Pape, pour la mouvance de son duché; car alors M. de Guise passa en Italie, où il assura les terres du duc; le Pape menaça le Roi d'excommunication; et le Roi, par des lettres enregistrées au Parlement en l'an 1551, sur les conclusions de M. l'avocat-général Séguier, défendit d'aller à Rome quérir aucunes expéditions, et aux évêques de se trouver au concile.

Pendant ce temps, un troisième différend étoit né; car le concordat portoit révocation de toutes sortes de grâces expectatives, mandats et réserves, et les prélats de la Bretagne, réunie à la couronne l'année 1532, voulurent, en conséquence desdites lettres du Roi, se décharger de la servitude et de l'usurpation de la cour de Rome, et pourvoir, ainsi que les autres évêques

du royaume, aux bénéfices dépendant naturellement de leurs évêchés.

Les officiers du Pape s'y opposèrent, soutenant que la Bretagne n'étoit pas une partie du royaume, quand le concordat fut fait en l'an 1517, puisqu'elle n'avoit été réunie qu'en 1532, et que le concordat ne s'y pouvoit étendre.

Le roi François Ier se moqua de cette prétention, soutint que la Bretagne étoit un ancien fief de la couronne, et ne se voulut point accommoder.

Après la mort de ce monarque, décédé dans cette résolution, ils trouvèrent une autre difficulté (comme les Italiens n'en manquent pas); car ils soutinrent à Henri II que le concordat étoit un contrat, une paction personnelle, et qu'elle étoit expirée par le décès de François Ier avec lequel elle avoit été faite. L'affaire passa si avant, qu'Henri II dans l'avènement à la couronne et la multitude d'affaires dont il étoit chargé; outre plus, désirant pourvoir aux évêchés et abbayes de Savoie et du Piémont dont il jouissoit, afin de se faire des créatures, accepta en l'an 1549 un indult portant prorogation du concordat en sa personne, à condition que les huit mois que le Pape prétendoit en Bretagne, lui seroient conservés. Pour cet effet, il envoya ses lettres-patentes contenant les droits que le Pape pouvoit prétendre et exercer dans cette province, ainsi que toutes les réserves de droit, même les

coadjutoreries. Mais le Parlement de Bretagne refusa, et toutes les jussions qui lui furent envoyées, jusqu'à ce qu'ayant été menacé d'interdiction, le Roi fit assembler à Nantes un Parlement composé de dix-huit personnes, dans lequel ses lettres furent enregistrées; et c'est en vertu d'icelles que l'alternative du Pape a lieu à présent dans la Bretagne.

Ce n'est pas tout. Après le décès de Henri II et de François II, le pape Pie IV, grand ennemi de la France, fit casser le concordat, dans le concile de Trente, par la faction des cardinaux espagnols, comme étant expiré par la mort du Pape et des Rois qui avoient contracté; il voulut aussi établir dans le concile la collation des bénéfices en France, ainsi qu'il en usoit en Italie et en Espagne, et nous donner pour droit français les règles de la chancellerie romaine, soutenant qu'il n'étoit pas raisonnable de faire cette différence dans la chrétienté, et qu'étant le père commun, il devoit être également reconnu et posséder partout une autorité uniforme.

En ce même temps, le roi Charles IX assembla les Etats à Orléans, rétablit dans le royaume, par les cinq ou six premiers articles, les élections et l'usage de la pragmatique-sanction, défendit tout transport d'argent hors de ses Etats, sous prétexte d'annates, ou autrement, et révoqua loisiblement le concordat, comme on l'avoit voulu révoquer dans le concile. (Ceux qui lisent

cette ordonnance, n'en savent pas peut-être la cause ni l'occasion.) Cette ordonnance ayant été exécutée pendant une année, et par ce moyen la chancellerie de Rome ayant été sans occupation, le Pape envoya pour légat en France le cardinal d'Est, fils d'une fille de France, pour se réconcilier avec le Roi, et faire rétracter l'exécution de l'ordonnance d'Orléans; ce qui fut fait par un édit de l'an 1562.

Pendant ce temps, le même cardinal proposa de faire quelque différence entre le pays d'obédience (la Provence et la Bretagne), et les autres provinces du royaume; le projet des lettres dressées à cet effet fut rédigé. Enfin elles furent envoyées à MM. les gens du Roi, pour avoir leur avis, et nous avons entre nos mains ce qu'ils lui donnèrent en l'an 1561, qui justifie qu'il n'y doit point avoir de différence entre toutes les provinces du royaume, dans lesquelles l'autorité spirituelle du Pape et la temporelle du Roi doivent être également reconnues; que l'alternative dont le Pape jouit en Bretagne ne doit porter aucune conséquence, puisque cela s'est fait par maxime d'Etat, non pas *in vim* de la règle de la chancellerie, mais en vertu des lettres-patentes du Roi, et que, dans la Provence qu'ils appellent pays d'obédience, le Pape n'a pas cet avantage par-dessus les ordinaires. Quant aux coadjutoreries, ils soutiennent qu'elles ne se doivent bailler, sinon en cas de droit lorsque

l'évêque, pour débilité, vieillesse ou autre inconvénient, ne peut accomplir sa charge, comme il est écrit en l'histoire ecclésiastique, qu'Alexandre fut baillé coadjuteur à Narcissus, évêque de Jérusalem; et que hors cela, elles sont abusives et contre le droit.

Ainsi, le pays Messin étant à l'égard du Pape pays d'obédience, et à l'égard du Roi son domaine, l'une des provinces de son royaume, voyons s'il est juste que les coadjutoreries des prébendes puissent y avoir lieu.

La Bretagne et la Provence sont réputées dans Rome pays d'obédience : le Pape n'use pourtant de coadjutoreries ni en l'une ni en l'autre, et s'il l'avoit fait, il y auroit abus dans l'exécution de ses provisions; car encore que dans les lettres de Henri II, ces sortes de provisions y soient comprises, cela se doit entendre et réduire dans les termes de droit, des coadjutoreries nécessaires à l'Eglise, pour les bénéfices dont on ne peut se passer, et d'ailleurs dans les mois du Pape.

Le Pape possède l'alternative en Bretagne : il concourt avec les ordinaires aux provisions des bénéfices de mois en mois, non pas en vertu de la règle *de mensibus et alternativâ*, mais en vertu de l'édit du Roi, vérifié comme nous l'avons dit.

Quant à la Provence, elle est un pays d'obédience; néanmoins le concordat y est exécuté : ils usent de la légation d'Avignon par droit de

voisinage et de proximité; mais au surplus, le Roi jouit de la nomination aux bénéfices consistoriaux, et les évêques de leur droit ordinaire de collation.

L'on demande donc, *quo jure censebitur*, le pays Messin sera-t-il régi par le concordat germanique?

Comme gens du Roi, nous le pouvons empêcher.

Les Trois Evêchés ne font point partie de l'Empire : ils sont de l'ancien domaine du royaume auquel ils sont aujourd'hui réunis, et dans la rote à Rome, l'on juge qu'ils ne sont pas du concordat germanique; nous l'apprenons par une lettre du cardinal d'Ossat (c'est la cent trente-sixième), écrite au Roi, le 21 décembre 1601. Ils soutiennent que Metz, Toul et Verdun font partie de la Lorraine, en laquelle le Pape prétend à la distribution des bénéfices *omnimodam potestatem*. La chancellerie de Rome a la prétention par conséquent d'y pouvoir faire des coadjutoreries, sans contradiction. Pour cet effet, elle dispute au Roi la nomination des évêchés et abbayes, combat les élections et soutient que ces premières dignités sont réservées au Saint-Siége : nous en avons l'exemple dans ce qui est arrivé de nos jours pour l'évêché de Toul. L'on soutient aussi que la règle *de mensibus et alternativâ* doit être exécutée, et que le pays Messin doit être comparé à l'Italie ou au comtat d'Avi-

gnon, dans lesquels les évêques étant réputés comme simples vicaires du Pape, n'ayant aucune juridiction naturelle que celle qu'ils empruntent du Saint-Siége, ne peuvent refuser les mandats, les grâces expectatives, et les réserves dans lesquelles les coadjutoreries sont comprises.

Il résulte donc de tout ce que nous venons de dire, que le pays Messin est dans le concordat germanique, ou dans le concordat français, ou dans la Lorraine.

La dernière proposition n'a été avancée par aucun des avocats, parce qu'elle combat le sens commun.

Quant à la deuxième, si le pays Messin est dans le concordat français, les coadjutoreries *ex usu regni,* par notoriété, sont abusives.

S'il est dans le concordat germanique, *quæritur* si elles sont raisonnables.

A cet égard, l'intimé soutient que le Pape, par le premier article de ce concordat, s'est retenu la puissance, *uti reservationibus in jure scriptis,* quest. 1re, dans tout le tit. *de cleric. ægrot.*, et que lorsque par le même concordat, au § *placet,* il s'est lié les mains de n'empêcher pas les provisions des ordinaires, *per aliam reservationem,* cela se doit entendre des réserves particulières, et non pas de celles qui sont écrites dans le corps du droit, comme sont les coadjutoreries.

Mais ce moyen n'est pas difficile à satisfaire, d'autant que les coadjutoreries ne sont établies

de droit, comme nous l'avons déjà montré, que pour l'intérêt et l'utilité de l'Eglise; pour le soulagement du peuple qui seroit autrement destitué de pasteur, et non point pour l'affection des particuliers, l'avancement de nos proches, et la considération du sang et de la parenté. Et de fait, le chap. *scripsit,* parle des évêques; le tit. de *cleric. œgrot. in* 6, pareillement, et dans le titre des *decretales*, s'il est parlé d'un curé et d'un archidiacre, c'est au cas de la lèpre, ou d'une paralysie incurable : dans lesquelles occasions le titulaire étoit ôté de sa charge comme inutile, et un autre institué en sa place; ce qu'a remarqué *Jean. Andr.* que par l'ancienne discipline de l'Eglise, *nisi ex toto removeatur prœlatus, non datur coadjutor.* Mais, en l'espèce d'une prébende qui n'a pas charge d'âmes, ou d'un chanoine dont la présence n'est pas nécessaire à l'Eglise, pendant l'absence ou la maladie duquel le service ne demeure pas, il n'y a ni nécessité ni utilité qui rende la coadjutorerie raisonnable et conforme à la disposition du droit.

Que si ce n'est pas ni en vertu du concordat français, ni en vertu du concordat germanique que le Pape peut faire des coadjutoreries, sera-ce en vertu de la règle de chancellerie, *de mensibus et alternativâ*, de laquelle il ne peut user qu'en ses mois? Et quand il aura baillé coadjutorerie *pendebit ex eventu,* sera-t-elle raisonnable, ou non? Car si le bénéfice vaque au mois du

Pape, la coadjutorerie ne pourra être impugnée de personne, parce qu'aucun n'y aura intérêt; mais si le canonicat vaque au mois du chapitre, elle sera abusive, puisqu'elle ôtera à un collateur, son droit ordinaire d'y conférer; et de fait, tel a été l'établissement des coadjutoreries dans l'évêché de Metz. Le Pape en a donné quand on lui en a demandé avec le consentement des titulaires, mais la validité de ces provisions, qui dépendoit de l'événement, a été incertaine et douteuse. Cela se justifie en la cause par les protestations que le chapitre a toujours faites en telles rencontres, et par l'exemple de ce qui eut lieu en 1607 pour le bénéfice contentieux à présent entre les parties, qui est l'aumônerie dont celui qui étoit pourvu par coadjutorerie fut obligé de se désister, ayant vaqué en un mois où le chapitre avoit la collation, et le tournaire y conféra comme étant la coadjutorerie inutile par l'événement. En outre, le statut du chapitre, de l'année 1611, a été fait pour établir ce droit à l'avenir : les anciens l'ont désiré pour leur consolation particulière, pour avoir moyen d'avancer leurs proches, et ils soutiennent qu'en ce faisant ils n'ont fait tort à personne, qu'ils ont quitté leurs intérêts, parce qu'ils sont collateurs ordinaires, et que les coadjutoreries s'expédiant à Rome, ne peuvent être impugnées par qui que ce soit, puisque le titulaire les consent, puisque le Pape donne des provisions, puisque le cha-

pitre l'a consenti, et que ce consentement universel du chapitre est compensé par l'intérêt que les particuliers en reçoivent, pouvant disposer de leurs bénéfices.

A cette considération, l'intimé en ajoute une seconde: savoir: que le pays Messin est frontière de l'Allemagne et de la Lorraine; que les Lorrains qui sont employés dans la daterie et autres offices de Rome, sont d'ordinaire pourvus des bénéfices de cette qualité, quand ils vaquent par mort aux mois des papes; ensorte qu'ils en ont l'obligation au Pape, et n'ont aucune inclination pour la France: qu'il vaudroit bien mieux qu'ils eussent obligation à leur résignant, lequel, étant Français, ne résigneroit qu'à un Français et bon sujet du Roi. Mais cette pensée, qui peut être de quelque poids, n'est pas suffisante pour introduire un droit extraordinaire, contraire à la discipline de l'Eglise et au droit des ordinaires, non plus que ce qui a été articulé, que si les chanoines ne résignent pas par coadjutorerie, ils résigneront *in favorem, retentâ pensione,* et seront obligés de payer à Rome et ces bulles que l'on n'expédie que sous plomb, et la componende pour la pension, parce que c'est un inconvénient d'argent qui n'est pas capable d'établir un abus; et il seroit à désirer, pour réduire les choses dans l'ordre, qu'ils ne résignassent ni en faveur, ni par coadjutorerie.

Ils ont ajouté que telles coadjutoreries ne se

donnent que par le consentement du résignant, par l'autorité du Pape et par la volonté du Roi, représentée en la personne du gouverneur, sans l'attache duquel nul ne peut prendre possession d'une coadjutorerie.

Mais il ne faut pas oublier, Messieurs, que le collateur ordinaire est grevé; car si le titulaire décède en un mois du chapitre, le tournaire est privé de son droit. Quant au consentement du Roi, c'est une attache que donne le gouverneur, et cette attache regarde seulement la capacité personnelle de ceux qui se présentent, pour savoir s'ils sont régnicoles ou naturalisés, s'ils ne sont point suspects au service du Roi; et cela doit pareillement servir de réponse aux arrêts rendus au parlement de Metz, lesquels ont permis aux pourvus de prendre possession par coadjutoreries, sans entrer en connoissance de cause de la qualité du titre, mais simplement de la qualité de la partie.

Reste le dernier moyen, qui seul peut faire difficulté en la cause: l'usage, la possession, la bonne foi; savoir est, que la distribution des bénéfices est de droit positif, et qu'en cette distribution, bien que nous soyions obligés de considérer principalement l'utilité publique de l'Eglise, la bienséance et l'honnêteté, nous devons pourtant mettre en balance l'intérêt de ceux qui se peuvent plaindre de l'ordre établi. Or, depuis que, par le statut de 1611, le chapitre de Metz, en

corps, a consenti aux provisions des coadjutoreries, et qu'il l'a fait vraisemblablement pour l'utilité des particuliers, qui est-ce qui peut avoir intérêt légitime pour s'y opposer, lorsque le titulaire résigne, lorsque le Pape admet, lorsque le chapitre, qui est l'ordinaire, y consent, lorsque le Roi le souffre, quand la personne lui est agréable? D'ailleurs, depuis trente ans que ce statut est fait, il a été observé sans difficulté. Sous cette bonne foi, les anciens chanoines ont disposé de leurs prébendes; et néanmoins l'un des chanoines qui n'a point de droit de conférer à son tour, sinon parce qu'il est du corps du chapitre, s'oppose à la délibération publique de la compagnie: il la combat trente ans après qu'elle a été faite, pour faire subsister sa collation, lui qui a été pourvu de sa prébende par coadjutorerie, et duquel le titre est vicieux, si sa collation est légitime!

L'on dit par conséquent que, s'il faut mettre un ordre dans l'Eglise, faire une nouvelle loi, réformer l'ancien usage, il le faut faire pour l'avenir, mais qu'il n'est pas raisonnable de toucher au passé, établi par un si long usage.

Pour cela, nous reconnoissons, Messieurs, qu'il y a des intérêts cachés en cette cause, des parties qui ne paroissent point, et qui peuvent apporter quelque difficulté en sa décision; savoir: les chanoines de l'église de Metz, qui ne sont et ne veulent point être parties. Ils atten-

dent l'événement de cette affaire pour se pourvoir au Conseil du Roi, si l'arrêt n'est favorable au particulier qu'ils assistent; ils ont déjà intenté procès et demandé la cassation de l'arrêt du Parlement de Metz, qui a déclaré leur statut abusif, et ils soutiennent que, n'étant parties en la cause, on n'a pu les condamner. Mais les choses étant en l'état auquel elles se rencontrent, le statut étant cassé par l'arrêt que les juges naturels de la province ont rendu, et les coadjutoreries étant en soi un droit odieux, improuvé par les saints décrets, par les constitutions canoniques, bien que toutes les puissances aient concouru en particulier; c'est-à-dire, le consentement du titulaire qui a résigné, la volonté du Pape qui a pourvu, le congé du Roi qui a permis de prendre possession, le statut du chapitre qui l'a autorisé, il y manque toujours la bienséance et l'honnêteté publiques; et le défaut radical, le vice réel, c'est la nullité du titre qui n'est point purgée, parce que le tournaire, qu'il faut considérer comme l'ordinaire, y a pourvu à l'instant.

Nous sommes donc obligés, comme gens du Roi, Messieurs, de ne pas abandonner l'intérêt public, et d'adhérer avec l'appelant; d'autant plus que nous savons bien qu'ès affaires de cette qualité, les officiers de la chancellerie de Rome sont si diligents exacteurs de leurs droits, si peu raisonnables dans les choses qui dépendent de

leur fonction et de leur autorité, qu'il est impossible d'avoir justice ni d'entrer en traité de quelque affaire que ce puisse être, lorsqu'ils en sont les maîtres et les juges : de sorte qu'à présent qu'il s'agit de conserver les droits de l'Eglise, les droits du Roi, la souveraineté dans un ancien domaine de la couronne, et les anciennes libertés de l'Eglise gallicane, nous ne pouvons manquer à nos charges ni à l'exemple que nous devons au public. Nous le pouvons d'autant moins, que le Pape, à la réquisition du Roi, a accordé à M. l'évêque de Metz un indult, pour pourvoir aux bénéfices dans les mois qu'il s'étoit réservés. Cet indult s'appelle *remotio obstaculi ;* il rétablit toutes choses dans l'ordre ancien, rend à l'évêque ce qui lui appartient de droit divin et de droit positif ; et il lui seroit inutile si, par la voie des coadjutoreries, les bénéfices étoient tellement assurés qu'ils ne vaquassent plus à l'avenir.

Par ces considérations, nous estimons qu'en déclarant abusif le statut du chapitre et la coadjutorerie dont est question, il y a lieu de maintenir et garder l'appelant en la possession et jouissance du bénéfice contentieux.

Le 25 février 1642, « la Cour a reçu et reçoit « l'évêque de Metz partie intervenante et appe- « lante comme d'abus, ensemble ledit Ruhot « (avocat de Quentin); et, y faisant droit, dit « qu'il a été mal, nullement et abusivement sta-

« tué, ordonné et exécuté : et, sur les appella-
« tions, a mis et met icelles appellations et ce
« dont a été appelé, au néant; en émendant et
« évoquant le principal, a maintenu et gardé,
« maintient et garde la partie de Ruhot en la
« possession et jouissance de l'aumônerie dont
« est question, sans restitution de fruits et dé-
« pens. » (Journ. des Aud., tom. I, pag. 310.)

QUARANTIÈME PLAIDOYER.

(13 JUILLET 1642.)

Cause du sieur DE BONNEVAL, contre la comtesse DE CRISSÉ et le sieur GABRIANT.

Validité de mariage. — Etat des enfants. — Interdiction de la tutelle au père.

MESSIEURS,

La première difficulté de cette cause, qui regarde la condition des enfants, aboutit à une question de fait, savoir est : s'il y a eu mariage, et s'ils sont nés dans une conjonction légitime faite *animo maritali, in figurâ et imagine matrimonii ;* car elle est véritable cette proposition que l'empereur nous apprend dans l'authentique, *quibus modis naturales filii fiant legitimi ;* que dans

les principes de la nature, il n'y avoit pas de différence entre les enfants naturels et légitimes.

La loi, qui n'est pas la mère, mais la marque du péché, établissant quelque différence entre les conjonctions honnêtes et déshonnètes, en a porté les effets dans la condition des enfants, qui souffrent le reproche du mal qu'ils n'ont pas fait, ou reçoivent la grâce d'un bien auquel ils n'ont point contribué; en telle sorte pourtant que non-seulement la vérité des sacrements, mais la bonne foi de l'une des parties est suffisante pour autoriser l'état des enfants; et la plupart des solennités qui sont désirées, et dans l'omission desquelles ceux qui contractent sont en faute et sont sujets aux censures de l'Eglise ou à la dureté des lois du for extérieur, ne sont point imputées quand le principe de la nature étant certain, il est aidé de la vérité ou de l'apparence des sacrements. Car qui peut s'assurer d'avoir reçu la grâce et la vertu du ciel, d'avoir été digne devant les yeux de Dieu, des effets de ses mystères? Il faut se contenter des cérémonies publiques de l'Eglise, satisfaire aux obligations de la loi, et mesurer la vérité des choses qui nous sont inconnues, par celle des choses que nous voyons, et non pas juger les choses publiques et apparentes, par celles qui sont cachées et secrètes. C'est pourquoi saint Augustin appelle les sacrements qui sont les marques de

notre devoir et de notre salut, *signa publicæ justitiæ*.

Ainsi, ceux qui épousent en face de l'Eglise, qui se donnent leur foi mutuellement, et reçoivent la bénédiction du prêtre; s'ils persévèrent dans leur mariage, s'ils vivent l'un et l'autre comme mari et femme, quoiqu'il y ait à redire à l'âge, aux solennités introduites par les constitutions ecclésiastiques, aussi bien qu'à la disposition de la loi civile, relativement à la parenté et à l'alliance, nous obligent, soit par leur bonne foi commune, soit par celle de l'un d'eux seulement, de présumer pour le mieux, principalement à l'égard de l'état des enfants, toujours favorable quand le fondement est légitime.

C'est pour cela, nous l'avons dit dès l'entrée de cette cause, qu'il faut considérer si le père et la mère de ces enfants ont eu habitude ensemble *animo maritali*, et si leurs enfants sont nés *in figurâ et imagine matrimonii;* car en ce cas, si le mariage a existé, quoiqu'il soit défectueux, quoiqu'il ait été à la rigueur non valablement contracté, il est rendu légitime et valable, dans le for extérieur par le consentement public de l'un et de l'autre des époux, et dans le for intérieur par leur demeure et co-habitation continuelle pendant laquelle il faut présumer qu'ils se sont réconciliés à l'Eglise et qu'ils ont fait tout ce qui étoit de leur devoir, pour obtenir les absolutions,

réhabilitations et dispenses qui leur pouvoient être nécessaires.

Aussi, non-seulement la dame comtesse de Crissé révoque en doute la validité du mariage du sieur baron de Bonneval et de la dame de St-Mathieu sa femme, à cause du rapt et du défaut de publication des bans, parce qu'il n'a pas été célébré *coram proprio parocho*, parce qu'avant et après, le mari n'avoit pas qualité pour le contracter, se trouvant condamné à mort par contumace et n'ayant jamais été rétabli du vivant de sa femme; mais elle insiste *in facto*, elle soutient qu'il n'y a jamais eu ni sacrement, ni figure de sacrement : que le certificat que l'on rapporte est notoirement faux, et que les prétendus époux ne s'étant jamais donné leur foi dans l'Eglise, et ne justifiant pas conséquemment qu'ils aient été mariés, leur conjonction doit passer pour un concubinage, et leurs enfants pour des bâtards.

Quant au premier point, on dit avec raison que le mariage étant un sacrement dans la religion, un contrat civil dans la république, et une conjonction des corps dans la nature, le dernier est le moins considérable, parce que, nous étant commun avec les animaux, il peut naître de la brutalité aussi bien que du jugement.

Le second se mesure par la disposition de la loi civile, laquelle reçoit sa perfection dans l'Eglise, quand le contrat est élevé à la dignité de sacrement; pour cela la capacité des personnes

est considérable, les formalités sont essentielles; et il n'y a pas de contrat ni de sacrement, ni selon la loi, ni selon l'Eglise, si l'action est injuste, si l'Eglise et la loi la condamnent. Et tout ainsi que, dans la politique, une convention vicieuse, criminelle et déraisonnable n'est pas un contrat obligatoire, mais une convention, de même une action pleine d'impiété, scandaleuse au public et qui offense la loi de Dieu, ne peut être la matière d'un sacrement, et le consentement de l'une et l'autre des parties est inutile pour le mariage, s'il n'est sanctifié par sa convenance avec la loi civile et par la bénédiction de l'Eglise.

Or, ces conditions ne se rencontrent point dans cette cause en laquelle l'on prétend que le mariage a été célébré par un homme condamné à mort par contumace, pour un crime commis quelque temps auparavant; qui a ravi celle qu'il prétend avoir épousée, par un attentat public et une voie de fait sans exemple, et qui a été condamné à mort une seconde fois pour ce ravissement dans lequel il n'a pu valablement contracter mariage. On prétend d'ailleurs qu'aucune des cérémonies de l'Eglise n'ont été observées; ni la publication des bans, ni la présence du propre pasteur, et que dès lors ce mariage est plutôt un sacrilége qu'un sacrement, une action d'impiété dont les effets ne peuvent être légitimes, plutôt qu'un acte de religion : *Damnabilis mali-*

tia quam titulus bonitatis accusat, et reatus impii pium nomen, comme parle Salvian.

Ainsi, Notre Seigneur parlant à la Samaritaine et lui ordonnant d'appeler son mari, *dicit : vade, voca virum tuum, et veni huc.* Elle, touchée du sentiment de sa conscience, répliqua qu'elle n'en avoit pas. Notre Seigneur répartit : *Quinque viros habuisti : et nunc quem habes, non est tuus vir.* (Joan., c. 4, v. 16 et 18.)

Origène, expliquant cette pensée, en rend ainsi la raison : ȣ γαρ γνησιως αυ̃τω προσεληλυτας : votre conjonction n'est pas légitime, et pour cela il n'est pas votre mari. Pourquoi? ȣ κατα γνομον συνεσις : vous n'avez pas été mariés selon la loi, et pour cela votre fréquentation n'est pas un mariage, mais un péché.

Mais la dame comtesse de Crissé passe plus avant, et soutient que le contrat et l'acte de célébration de mariage sont faux ;

Que les signatures sont supposées ;

Que le notaire demeure en Limousin ;

Que le prêtre du ministère duquel l'on s'est servi, est un homme couvert de crimes ;

Que la défunte n'a jamais pris dans aucun acte la qualité de femme du sieur baron de Bonneval ;

Qu'au contraire, elle a plaidé en son nom particulier ;

Que ses enfants n'ont pu être baptisés de son vivant :

Enfin, que la dame de Saint-Mathieu ne les a jamais avoués pour siens ; que n'y ayant jamais eu de célébration actuelle de ce mariage dans l'Eglise, ces enfants ne peuvent être légitimes, et qu'en tout cas, les moyens de faux doivent être déclarés admissibles.

Pour satisfaire à ces deux objections de fait et de droit, les intimés soutiennent qu'il y a grande différence entre les questions qui se présentent relativement à l'état des enfants, et les actes publics et particuliers où il s'agit de la faute et du crime de ceux qui se sont mariés contre la prohibition de la loi ou l'interdit de l'Eglise.

Quand un père ou une mère se plaint du rapt, de la séduction commise en la personne de son fils ou de safille; quand un tuteur ou des parents intentent leur action pour venger l'injure domestique ; quand il y a appel comme d'abus de la célébration d'un mariage clandestin, la justice est armée pour chercher son avantage et punir le ravisseur, par toute sorte de voies : elle met en ligne de compte toute sorte de défauts, examine la publication des bans, la présence du propre pasteur; et comme l'action de soi est criminelle, elle ne néglige rien pour la combattre et la détruire. L'on examine la forme et la matière, le contrat civil et le sacrement, et la capacité des parties; l'on fait le procès extraordinairement au ravisseur, et n'y a si beau mariage qu'une corde ne rompe.

Mais quand un mariage a duré dix années; lorsque, étant dissolu par le prédécès de l'un des conjoints, des héritiers collatéraux veulent donner atteinte à l'état des enfants, et qu'à cet effet ils répètent les nullités de ce mariage en un temps où il n'y a plus lieu de le faire, les armes tombent des mains de la justice; l'innocence des enfants est susceptible de toute sorte de faveurs; il n'appartient qu'à Dieu de venger dans leur génération la faute commise par leur père; toutes choses sont présumées avoir été solennellement faites ou rétablies: car, à l'égard de la loi civile, l'oubliance de dix années, le pardon de la mère, la révocation de l'exhérédation effacent le crime: à l'égard de l'Eglise, le défaut de la publication des bans et de la présence du propre pasteur est pardonnée par la réconciliation à l'Eglise, en laquelle l'on présume facilement qu'ils ont fait tout ce qui est nécessaire pour la sûreté de leur conscience.

Que s'il n'y avoit pas eu de célébration de mariage; si la demeure du père et de la mère avoit été un perpétuel concubinage, sans dessein de s'épouser, sans avoir mis leur dessein à exécution, nous ne saurions suppléer la vérité d'un sacrement; et comme un enfant décédé lorsqu'on le porte à l'église pour recevoir le baptême, est réputé mort sans la grâce du sacrement, Dieu pouvant suppléer le surplus par sa toute-puissance, un homme et une femme,

quelque temps qu'ils aient demeuré ensemble, s'ils n'ont jamais été mariés, jamais ils n'ont d'enfants légitimes.

Mais quand nous considérons, Messieurs, en cette cause,

Que le sieur baron de Bonneval et sa femme se sont donné promesse de mariage ;

Que le ravissement a été fait à dessein d'y parvenir ;

Que, dans l'information faite à la requête de la mère, la célébration du mariage est justifiée avoir été faite, le. . . ., dans l'église ;

Que la mère a exhérédé sa fille pour s'être mariée contre son gré ;

Que, depuis, elle lui a pardonné cette faute ;

Qu'après le décès de sa fille, elle a rappelé ses petits-enfants à sa succession ;

Que la femme a testé au profit de son mari ;

Que la conjonction de sa personne a été notoirement *animo maritali ;*

Que par l'information faite à la requête de la mère, dans le fort de sa colère, l'une de ses plus fortes preuves a été la clandestinité du mariage : bien que le contrat de mariage que l'on rapporte soit nul à notre sens, et qu'il puisse être encore plus vicieux ; que l'on puisse douter de la foi et de la vérité du certificat produit, lequel a pu être fait après coup de manière à se trouver conforme au contrat ; néanmoins, nous estimons que, par toutes les autres circonstances

qui résultent de l'affaire, par l'évidence du fait, par la qualité du crime pour lequel le père a été condamné, il y a preuve suffisante du mariage, et en conséquence, que l'état et la légitimation des enfants sont aussi capables de faveur et de grâce, que le procédé de leur père est criminel et défavorable.

Quant aux condamnations de mort rendues par contumace avant et après le mariage, la Cour a jugé que cette tache, cette note civile n'empêchent pas la légitimation des enfants, quoique le père n'eût jamais été purgé de son crime, et qu'elles les privent seulement des effets dans la succession du père condamné.

Mais ici, le père ayant été purgé et rétabli en quelque temps que ce puisse être, et ne s'agissant pas de sa succession, ni même de la succession de la mère, mais seulement de celle de l'aïeule, l'état des enfants est pleinement confirmé par la justification du sieur de Bonneval, qui a levé toute sorte d'empêchement, et par la bonne foi de sa femme, qui pouvoit ignorer les condamnations intervenues avant son mariage

Cela posé pour fondement en la cause, reste la deuxième question concernant la validité du testament de la dame de Saint-Mathieu.

Celle-ci, en rappelant ses petits-enfants à sa succession, y a apposé une clause qui justifie, d'un côté, la tendresse et l'affection qu'elle a eues pour sa fille et ses petits-enfants; et d'autre part,

la persévérance de la haine et de la mauvaise volonté qu'elle a toujours conservée contre le sieur de Bonneval auquel elle n'a jamais pardonné. Au contraire, pour marques de sa colère et de son ressentiment, lequel étoit de toute sorte de justice, elle l'a interdit de la jouissance de ses biens, a nommé non pas un tuteur (parce que *datur personæ*), mais un administrateur dans ses biens, pour les conserver à ses enfants et en exclure le père. En avoit-elle le droit?

Cette question, du nombre de celles qui se plaidoient devant les centumvirs, et qui n'ont été terminées par aucune ordonnance particulière, dépend de l'arbitrage des juges et des circonstances. Il faut donc examiner si le jugement de la mère, fondé sur son indignation, est raisonnable; si, ayant été offensée dans sa famille jusqu'au dernier point de l'outrage, elle a pu s'en venger après sa mort.

La défense du sieur de Bonneval ne consiste qu'en deux paroles : la première, qu'en qualité de père, la tutelle naturelle et la jouissance des biens loi sont acquises par la coutume, et que ce que la lui donne ne lui peut être ôté par un testament particulier;

Que l'aïeule de ses enfants les ayant rappelés, ne leur a rien donné, sinon ce qui leur appartient naturellement, parce que, encore que leur mère eût pu être exhérédée en vertu de l'ordonnance de 1556, la rigueur de cette loi est éteinte

par la mort de celle qui avoit démérité, et ne s'étend point jusqu'aux petits-enfants, suivant la doctrine de vos arrêts, qui ont jugé qu'un père et une mère peuvent exhéréder leurs enfants désobéissants et ingrats, mais ne peuvent pas user de cette puissance contre les enfants des enfants qui, n'ayant point démérité de leur chef, ne participent point à l'iniquité de leur père qui se consomme en leur personne; en telle sorte que la dame de Bonneval étant décédée, ses petits-enfants auroient été héritiers légitimes et *ab intestat* de leur grand'-mère, quand même elle ne les eût pas rappelés.

Ainsi, ses enfants, de leur chef, n'ayant rien démérité, leur père étant purgé du crime par l'abolition qui lui a été donnée et que vous avez entérinée, il soutient que le droit qu'il réclame lui est acquis par sa condition et par la coutume, et que la dame de Saint-Mathieu n'a pu le lui ôter par son testament.

Au contraire, ceux qui défendent ce testament établissent toute leur défense, non pas sur la disposition de la novelle 117, car cela est susceptible d'interprétation, mais sur la même proposition que nous avons déjà discutée dans la première partie de cette cause; savoir: que les enfants qui s'écartent de leur devoir, qui se marient sans le consentement et la licence de leurs parents, et ceux qui sont accusés et convaincus de rapt, méritent toute sorte de mauvais traitements,

et qu'il faut chercher, dans le public et dans le *particulier,* toutes les occasions possibles pour donner satisfaction à la loi méprisée et à la nature offensée.

Si le sieur de Bonneval, ayant commis un crime capital, s'est garanti de la vengeance publique, s'il s'est soustrait à la peine par le temps, par la considération de ses enfants, par l'indulgence du Prince, ou par quelque sorte d'humanité, il n'est pas juste qu'il prenne avantage de son crime, èt que sa condition soit égale à celle de ceux qui sont demeurés dans les termes de leur devoir.

Nous honorons les dieux qui nous sont visibles, dit Platon, au 12[e] liv. de ses Lois, et faisons des statues à ceux que nous ne pouvons voir, pour nous garantir de l'indignation des uns et acquérir la bienveillance des autres.

Nos parents sont des dieux domestiques que nous devons honorer; leurs prières sont efficaces pour nous obtenir toutes sortes de bonheur; mais leurs imprécations sont dangereuses, comme jadis en la personne d'Œdipe, d'Amintor et d'Hippolyte: car les puissances supérieures vengèrent leur querelle.

Nous savons bien que, régulièrement, il est difficile d'ôter à un père la garde noble de ses enfants et la jouissance de leurs immeubles; l'une et l'autre lui est déférée par la coutume et par droit de puissance paternelle. Mais ce droit,

introduit par la loi, est susceptible de limitation et de restriction, quand celui auquel il appartient naturellement s'en est rendu indigne par son fait; et c'est en ce point que nous trouvons l'intérêt du public, la satisfaction de ceux qui nous écoutent, et l'exemple pour l'avenir.

La dame de Saint-Mathieu a été outragée dans sa famille; sa fille lui a été ravie dans son sein; elle a obtenu un jugement de contumace, et l'a fait exécuter en effigie. Cependant la justice n'a pas été assez puissante pour lui donner satisfaction, ou plutôt les artifices du criminel ont été supérieurs aux forces de la justice.

Mais celle qui n'a pu être satisfaite dans le public, veut l'être dans sa famille et dans la jouissance de son bien; elle veut qu'il lui demeure quelque marque d'honneur dans l'exécution de sa volonté, quelque note contre celui qui l'a offensée : *constitue, Domine, legislatorem super eos, ut sciant gentes quoniam homines sunt,* dit le Psalmiste (Ps. 9, v. 21). Elle veut que l'on sache, dans le Poitou et dans le Limousin, qu'il y a des lois et de la justice, et que les magistrats ne sont pas sans vigueur, ni les crimes sans quelque sorte d'animadversion.

Pour nous, Messieurs, tant qu'il se présente de telles occasions, nous n'épargnons ni notre poumon, ni nos paroles, pour témoigner hautement que l'intérêt public, pour lequel nous sommes établis en nos charges, est toujours le premier mouvement de notre cœur et la voie de nos

pensées, afin de combattre l'opinion de ceux que la Sagesse appelle des infâmes : *sed æstimaverunt lusum esse vitam nostram, et conservationem vitæ compositam ad lucrum, et oportere undecumque etiam ex malo acquirere* (Sap., c. 15, v. 12).

Nos pensées ont pour fondement les deux qualités de la justice et de la loi, la piété et la sévérité : l'une, à l'égard des innocents, des plus petits opprimés et des misérables ; l'autre, contre les violents, contre ceux qui commettent outrage, qui osent tenter et entreprendre toutes choses : l'une, envers ceux qui se laissent conduire à la pudeur ; l'autre, à l'égard de ceux qui ne sacrifient qu'à la crainte.

Ainsi, quoique nous n'ayions rien à dire contre la personne du sieur de Bonneval, puisque, ayant obtenu des lettres d'abolition et arrêt de justification, il doit jouir de la grâce et du bienfait du Roi, on ne peut néanmoins cumuler deux grâces ensemble.

Ce gentilhomme a été absous des crimes qui lui étoient imposés, plutôt par bonheur que par innocence : *beneficio fœlicitatis absolutus.* Qu'il jouisse de cette grâce ; mais qu'il n'en demande pas une seconde, celle de la garde noble de ses enfants ; car nous estimons que le testament de la dame de Saint-Mathieu doit être exécuté.

Arrêt du 13 juillet 1642. — L'appellation au néant, les enfants déclarés légitimes, et le testament exécuté.

QUARANTE ET UNIÈME PLAIDOYER.

(29 JANVIER 1643.)

Entre le Chapitre de Chartres, appelant comme d'abus ;

Et messire LÉONARD D'ESTAMPES, Archevêque de Reims.

La résignation pure et simple d'un évêché, faite par l'évêque entre les mains du Roi, donne-t-elle ouverture à la régale ?

MESSIEURS,

Le jugement de cette cause aboutit à trois questions, l'une de droit et les deux autres de fait : la premiere, de savoir en quel cas le siége d'un évêque peut être estimé vacant ; la deuxième et la troisième, si, en cas de vacance, le Chapitre de Chartres est fondé en possession de pouvoir destituer les officiers de l'évêque, et s'il peut, étant en procès avec ce dernier, empêcher les chanoines de posséder les offices du prélat, ou bien les ôter de la cédile, c'est-à-dire les priver de leurs distributions.

Pour le fait, il est constant que l'archevêché de Reims ayant vaqué, comme chacun le sait,

en la personne du dernier titulaire de la maison de Guise, le Roi y a nommé messire Léonard d'Estampes, alors évêque de Chartres, par son brevet du 18 novembre 1641, lequel a remis cet évêché entre les mains de S. M., purement et simplement, le 10 décembre de la même année.

Le Chapitre de Chartres prétend qu'encore que tout ce procédé ne lui fût pas inconnu, il a néanmoins fait contenance de l'ignorer jusqu'à ce que des prébendes ont vaqué et ont été conférées par le Roi en régale.

Ne pouvant alors ignorer, par cette voie, l'ouverture en régale, ce Chapitre a nommé aux offices de grand-vicaire, d'official, de vice-gérent, de promoteur et de greffier, nominations desquelles est le premier appel comme d'abus que vous avez à juger.

Ensuite messire Léonard d'Estampes, en qualité d'évêque de Chartres, ayant ordonné que ses officiers exerceroient, et fait défense à ses diocésains d'en reconnoître d'autres, le Chapitre en a pareillement interjeté appel comme d'abus.

Sur ces appellations, le Conseil a renvoyé les parties pour procéder en la Cour, et cependant a maintenu les officiers de l'évêque.

Depuis, le chapitre a soutenu que les chanoines qui exerçoient ces charges, et révoquoient en doute, par ce moyen, les droits et priviléges de leurs corps, étoient indignes de leur condition,

ou, quoi qu'il en soit de l'exercice d'icelle; et, en vertu d'un ancien arrêt du Parlement de l'année 1475, il les a privés de leurs distributions.

Enfin, messire Léonard d'Estampes, ayant eu avis que ses bulles lui étoient accordées et expédiées en cour de Rome, l'a fait signifier au Chapitre, et lui a déclaré qu'il n'étoit plus son évêque; mais le Chapitre, en conséquence de cette déclaration, ayant ordonné que les officiers par lui nommés ci-devant, exerceroient leurs charges, ceux de l'évêque en ont appelé comme d'abus, et soutiennent que le Chapitre n'a ni le pouvoir, ni la possession de ce faire.

Quant à la première difficulté que nous estimons la seule et unique dans la cause, il est certain que tous les offices et fonctions ecclésiastiques, quoique différents en puissance et en degré, ont été établis de même façon et de même esprit, par l'ordre et la vocation des supérieurs. Les apôtres et les disciples institués par Jésus-Christ, consacrèrent les premiers prêtres et évêques nécessaires pour annoncer la parole de Dieu et le ministère de l'Evangile. Mais sitôt que l'Evangile eut fait quelques progrès, que l'Eglise se trouva composée de quelque nombre de fidèles, toutes sortes de personnes contribuoient à l'élection des charges ecclésiastiques; la consécration et l'imposition des mains étant réservée à ceux qui avoient le caractère et la puissance de les donner; en telle sorte que, dans

l'Eglise primitive, le peuple a eu non-seulement le choix, l'élection ou la postulation, mais aussi l'acceptation, le jugement et l'approbation des évêques et des prêtres; *quod et ipsum de divinâ autoritate descendere videmus, ut sacerdos, plebe præsente, sub omnium oculis delegatur, et idoneus publico judicio et testimonio comprobetur*, dit saint Cyprien dans son Epît. 43 *ad Felicem*. Après le jugement et le consentement du peuple, le métropolitain étoit consulté, ses suffragants étoient assemblés, et par leur avis, ou du moins celui de trois d'entr'eux, l'élu recevoit l'ordre et la puissance épiscopale.

Pendant ces premiers siècles, les Empereurs ne prenoient aucune part à la distribution de ces charges : les évêques ne possédoient aucun temporel, n'avoient aucune juridiction extérieure; ils n'avoient pas même la puissance de posséder: car les chrétiens se trouvoient exclus, par les édits des Empereurs, de toutes sortes d'effets civils.

Mais lorsque les Empereurs leur eurent donné des pensions annuelles, lorsque les églises eurent été enrichies par la permission de Constantin, lorsque les biens, dont jouissoient les temples des idoles, furent affectés aux églises et aux ecclésiastiques, *de diademate Melcon David et sibi diadema composuit*, alors les bénéfices, qui étoient auparavant des charges et des occupations, n'ayant d'ordinaire d'autre prérogative que celle

du martyre, furent desirées par vanité, par ambition. Le peuple abusa de cette puissance et coutume légitime, et le Concile de Laodicée, à cause des inconvénients, lui a ôté l'élection et le choix des évêques, et les a réservés au clergé, aux évêques et au métropolitain.

Cet ordre établi dans l'Eglise grecque, dans l'Orient, n'a pas eu lieu dans l'Occident : l'Italie, la France et l'Espagne ont conservé leur ancienne liberté. Saint Martin fut élu évêque de Tours; saint Germain, d'Auxerre; saint Remi, de Reims, dans le 4e et le 5e siècle, par le consentement universel du peuple; nous avons même des épîtres des papes Célestin et Léon Irs, qui témoignent l'usage et la possession de ce droit.

Mais après que la monarchie françoise a été absolument établie par la chute de l'empire romain, et que nos rois ont eu embrassé la foi chrétienne, ils ont prétendu que l'autorité populaire étant éteinte, et ayant passé en leur personne, à eux seuls appartenoit la nomination, le choix, l'institution des évêques, et la consécration au métropolitain. Grégoire de Tours en fournit une infinité d'exemples où, parlant de l'établissement des évêques, il use toujours de ces termes : *jussu regis*. Il y a même dans cet auteur un exemple mémorable de cette possession, arrivé au 6e siècle, dans lequel Léontius, archevêque de Bordeaux, fut condamné à l'amende par le

roi Charibert, pour avoir déposé un évêque de Xaintes, nommé par le roi Lothaire, et mis en sa place Héraclius, sans son consentement.

Il est vrai pourtant que cette autorité que les rois se donnèrent dans les bénéfices, offensa les ecclésiastiques, soit qu'ils en abusassent en établissant des personnes indignes et incapables, soit que les évêques prétendissent que ce droit leur appartenoit par les anciens canons de l'Eglise. Et de fait, la plupart de nos conciles français du 5e et du 6e siècle, ont combattu cette coutume; et, sous prétexte de rendre les élections aux peuples, ils se sont efforcés de les ôter au souverain, en disant : NULLUS INVITIS DETUR EPISCOPUS, (concile de Paris, tenu en 557), *ut ad dignitatis apicem conscendat consensu omnium, non favore paucorum* (concile d'Auvergne, 535).

Cette autorité pourtant a duré environ jusqu'à la fin du 7e siècle. En ce temps, les rois se sont relâchés de ce droit souverain et absolu de nommer seuls aux prélatures ; et rétablissant au peuple l'image de l'ancienne élection, ils se contentèrent d'y envoyer des commissaires qui présidoient à l'assemblée et s'appeloient *visitatores;* se réservant la puissance d'approuver ou de désapprouver ce qui s'y feroit, d'agréer ou de rejeter celui qui étoit élu; et, en cas de contestation et de débat, de choisir entre les élus celui qui leur seroit le plus agréable.

Nos anciennes formules sont toutes pleines des

commissions données par le Roi à ces visiteurs, de la manière en laquelle ils agissoient, et des lettres par eux écrites à nos Rois après les élections faites en leur présence; et nous avons dans le trésor des chartres, les originaux des concessions qu'ils ont accordées au peuple et au clergé, d'élire un évêque, après avoir été informés de la vacance de l'évêché. Cela s'appelle même, dans quelques auteurs du moyen siècle, *electiones et ordinationes laïcæ.*

Pendant tout ce temps, l'autorité des papes n'étoit point nécessaire pour l'élection, l'institution, ni pour l'ordination des évêques; mais après qu'ils étoient consacrés par leur métropolitain et ses suffragants, ils envoyoient à Rome, non pas pour demander leur confirmation; mais pour rendre leur obéissance au Saint-Siége, être reconnus enfants de l'Eglise universelle, et l'assurer qu'ils entendoient vivre et mourir dans une même communion.

Le concordat a apporté quelque changement à cet ancien usage. Le Pape et le Roi ont, à vrai dire, partagé ce qui ne leur appartenoit pas. L'établissement, la nomination, le choix, les droits honorables sur toutes les prélatures électives, ont été accordés à nos Rois, et les Papes ont eu l'utile; savoir : le droit d'annate, le revenu d'une année; car, encore à présent, les bulles de Rome ne donnent aucun droit au spirituel; elles n'impriment pas le caractère épis-

copal, elles ne rendent point celui qui est nommé, capable des fonctions épiscopales : il faut retourner au métropolitain, ou du moins à trois évêques, lesquels imposent les mains et donnent la puissance spirituelle; de sorte, qu'à vrai dire, ce que nous allons chercher à Rome et ce que l'on en rapporte, n'est pas la mission, l'ordination, ni le caractère ; c'est un simple hommage, une reconnoissance, un droit bursal qui lui est payé.

Mais, outre ce droit général et universel, dont jouissent tous les princes chrétiens, nos Rois possèdent par préciput, le droit de régale, lequel n'est pas un privilége dont ils soient débiteurs à la Cour romaine, ni une concession que l'Eglise gallicane leur ait octroyée : c'est une puissance aussi légitime que la couronne, et si ancienne que l'origine en est inconnue. Ce n'est pas un droit de garde, de mainbournie ni d'investiture ; mais une espèce de protection, d'assurance, de pariage, de patronage par le moyen duquel, toutefois et quantes qu'un évêché n'est pas rempli de fait et de droit, que l'évêque n'en a plus la possession civile et naturelle tout ensemble, qu'il y a quelque sorte d'ouverture à la vacance, les fruits temporels et la collation des bénéfices non cures appartiennent au Roi; et quoique les canonistes disent que cette collation est *in fructu*, elle est pourtant plus spirituelle que temporelle, puisque la fonction des offices

ecclésiastiques est toute spirituelle, et que le temporel n'est qu'un accessoire sans lequel ils peuvent subsister. En conséquence, quand il y a ouverture à la régale, soit par le décès d'un évêque, soit par quelqu'autre rencontre qui le dépossède et qui met le Roi en possession, les chapitres des Eglises cathédrales prétendent que le siége est vacant, que l'Eglise est veuve et destituée de pasteur, et par ce moyen, que la connoissance et la direction du spirituel leur appartiennent.

Cette maxime certaine, constante et sans difficulté, est pourtant révoquée en doute en l'espèce des translations dans lesquelles l'on prétend, qu'encore qu'un évêque ait été choisi par le Roi pour être nommé et transféré à un autre évêché; que cet évêque acceptant la translation faite de sa personne, ait remis, cédé et résigné son évêché entre les mains de sa Majesté, et que, par ce moyen, il y ait ouverture en régale; néanmoins, à l'égard du spirituel et du mariage qu'il a contracté avec son église, il ne peut être délié que par l'autorité du supérieur, et qu'il peut et doit cependant exercer ses fonctions.

Cette prétention en laquelle réside la défense de M. l'archevêque de Reims et de ses officiers, est fondée sur les grandes maximes du droit canon et de l'histoire ecclésiastique, selon lesquelles les translations que nous appelons par

corruptèle permutation, n'induisent pas dans les bénéfices ordinaires une collation nécessaire. Les permutans ne peuvent forcer les supérieurs de les admettre, parce que telle manière d'élection, de postulation et de trafic dans les fonctions ecclésiastiques, est absolument défendue par l'ancienne discipline de l'Eglise : l'on vous a cité l'autorité des canons des conciles de Nicée, de Sardique et d'Antioche, qui non seulement la défendent et privent de la communion comme adultères, ceux qui la voudroient entreprendre, mais même rendent témoignage que cela n'a jamais été fait dans l'Eglise, si ce n'est par ambition et par vanité. Nous apprenons même dans Balzamon, qu'en ces occasions, les ecclésiastiques ont imploré le secours du bras séculier pour contenir l'avarice et l'ambition des évêques. Cet auteur en cite un exemple sur le 52e canon du concile de Carthage, et en cela consiste le plus fort argument de ceux qui soutiennent que saint Denis l'Aréopagite, ayant été évêque d'Athènes, n'a pas été évêque de Paris; car, disent-ils, cette translation étoit non seulement inconnue et inusitée, mais condamnée, principalement dans l'église d'Occident, même en la personne des souverains pontifes, qui étoient élus parmi les prêtres et les diacres de la ville de Rome, et jamais parmi les évêques attachés et obligés dans d'autres églises; témoin ce qui arriva en l'élection de Formosus, évêque de *Porto-*

Portuensis, élu souverain pontife avec la résistance de plusieurs, qui soutenoient qu'il étoit sans exemple jusqu'alors, dans l'Eglise d'Occident, qu'aucun eût jamais passé d'un évêché à un autre, non pas même dans la chaire de saint Pierre.

Si quelques docteurs, pour établir le contraire, ont dit que saint Pierre avoit été transféré d'Antioche à Rome, c'est un mauvais raisonnement à notre sens : car il ne faut point confondre l'apostolat avec la qualité d'évêque, non pas même avec celle de souverain pontife. Les Apôtres avoient une mission particulière, indépendante, sans attache, sans résidence : *Ite, prædicate;* sans autre règle ni obligation que celle que l'esprit de Dieu leur inspiroit pour la nécessité de l'Eglise. Partout où saint Pierre a été, il a été vicaire de Jésus-Christ, souverain pontife, évêque, et qui plus est apôtre.

Cette discipline s'est pourtant relâchée dans des occasions de nécessité, et les intérêts particuliers des hommes en ont abusé dans la suite des siècles. Il est vrai que la règle ancienne de l'Eglise recevoit une exception en cas de nécessité ou d'utilité évidente : par exemple, si un évêque se trouve en mauvaise intelligence avec son clergé et ses diocésains, et que la réconciliation soit difficile, la translation est nécessaire : si un personnage de suffisance et de piété

extraordinaire, attaché à un petit diocèse, se trouve postulé par une plus grande église, et que son emploi soit avantageux pour la gloire de Dieu, en ce cas il peut, avec connoissance de cause, être délié de l'obligation qu'il a contractée avec son église, pour servir plus utilement en un autre lieu; mais en l'un et l'autre cas, l'autorité des supérieurs doit intervenir, la dispense doit être donnée : autrement celui qui est transféré, seroit déserteur et bigame.

Sur ce fondement ou plutôt sur ce prétexte, et, pour mieux parler, sur cette évasion, sont fondées toutes les permutations et translations de grands et petits bénéfices dans lesquelles nous ne doutons point de la puissance et de l'autorité du Saint-Siége, ni des collateurs ordinaires : nous ne sommes pas casuistes pour diriger la conscience de ceux qui en usent ainsi, encore moins pour établir l'inquisition; mais nous savons bien que l'on use à contre-sens de l'esprit de vérité, de l'intention de l'Eglise, et que ce qui a été d'abord permis, toléré, introduit pour l'avancement de la religion et l'utilité de la foi, ne s'exécute maintenant que pour l'intérêt bursal et particulier des hommes; que toutes ces translations, permutations, échanges et changements ne se mesurent qu'au poids et à la balance. L'on considère le revenu et non pas le service du public: *Nullus est,* dit le prophète, *qui*

claudat ostia, et incendat altare meum gratuitò (Malach., c. 1, v. 10)? comme si l'erreur des Pharisiens étoit maintenant une nécessité dans l'Eglise !

En un mot, toute sorte d'ordre et d'institution canonique est un mariage spirituel, et contient une obligation mutuelle et réciproque qui ne peut être dissoute que par la mort, ou par l'autorité de l'Eglise, laquelle décharge le prélat, et lui permette de quitter sa station.

Nous avons conservé l'image, l'apparence, la figure et le masque de cette obligation. L'on se contente de l'autorité du supérieur, mais l'on n'en prend pas grande connoissance de cause ; ce qui devroit surtout avoir lieu dans les translations des évêchés, lesquelles n'ont jamais dépendu ni de l'élection absolue des peuples, ni de l'autorité des princes séculiers, ni de l'ordination du métropolitain, mais de la puissance absolue du Saint-Siége qui doit donner les dispenses de cette qualité, et lequel en cette matière a seul la puissance de délier. Il est même connu que dans les siècles auxquels les métropolitains et les suffragants consacroient les évêques, sans désirer les bulles, ni la permission du Saint-Siége, le Pape a prétendu que ce droit de translation appartenoit à lui seul, et n'étoit pas communicable à ses légats *à latere*, sans un mandement particulier (cap. 3 *de officio legati*); car on s'imagine en cour de Rome que comme le Pape seul a la puissance immédiate et universelle

de Jésus-Christ en terre, en telle sorte que ce que les hommes ne peuvent faire régulièrement, de quelque qualité qu'ils soient, *divinâ potiùs quam humanâ autoritate tanquam Dei vicarius vinculum spiritualis matrimonii dissolvere potes.* Ainsi parle le pape Innocent III, lequel a soutenu que ce droit de translation appartenoit au Saint-Siége à l'exclusion, non seulement du métropolitain, mais même des patriarches de la Grèce.

Que si l'on dit que la régale est ouverte dans l'évêché de Chartres par la résignation et démission pure et simple de l'évêque, parce qu'un bénéfice n'est pas rempli de fait et de droit quand le titulaire l'a résigné, en a fait cession, l'a remis entre les mains des élisants ou du patron; et qu'il est constant en la cause que la régale a été ouverte, le Roi ayant pourvu au benéfice et joui du temporel, l'on répond : Il y a toujours eu grande différence entre l'administration du spirituel et la jouissance du temporel; car ils se gouvernent par des règles, et des maximes séparées, et l'un ne fait pas de conséquence et n'a point de suite pour l'autre.

La régale n'est pas un droit spirituel, ne regarde la juridiction ni du for intérieur, ni du for extérieur, la collation des bénéfices ayant charge d'âmes, ni l'administration des sacrements, et tout ce qui concerne l'exercice des ordres sacrés; mais les choses qui composent le temporel et procèdent vraisemblablement du

Roi, comme protecteur des églises de son royaume, retournent en sa main pendant l'ouverture en régale. Quant à ce qui regarde l'exercice des choses purement ecclésiastiques, le Roi n'entend pas y toucher et n'en dépossède point un évêque, parce que la régale, loin d'être faite à l'avantage du chapitre, est en faveur des droits de Sa Majesté seulement. Et de fait, lorsqu'un évêque est promu à la dignité de cardinal, son évêché vaque en régale jusqu'à ce qu'il ait fait un nouveau serment de fidélité au Roi : néanmoins, il n'y eut jamais de chapitre qui prétendît, en ce cas, que le siége fût vacant, parce que cette nouvelle investiture et fidélité désirée et qui fait l'ouverture en régale, ne lui donne aucun droit.

Nous en avons un bel exemple dans le concile de Reims célébré en l'année 991. On y fit le procès à Arnulphe, archevêque de la même ville, lequel, ayant été convaincu du crime de lèse-majesté et par les officiers du Roi, et par les pères du concile, l'histoire finit en ces termes : *Resignat regi quæ à rege acceperat, deponit sacerdotalis dignitatis insignia apud episcopos, et libellum suæ abdicationis in medio conventu recitatum, suâ manu subsignat;* et ensuite, ayant été dépouillé de ses ornements épiscopaux, les évêques lui prononcèrent l'un après l'autre, ce jugement : *Cessa ab officio.* Jusqu'à cette absolution et décharge, il semble qu'il étoit lié à l'Eglise ; ce qui a été fort bien observé et remarqué par Mathieu

Pâris, en son histoire dans l'année 1164, en laquelle, parlant de l'ordre qui fut établi en Angleterre en la présence des évêques, même de saint Thomas de Cantorbery; et après avoir dit que celui qui sera élu du consentement du Roi, sera obligé de faire hommage et serment de fidélité au Roi, il ajoute : *Faciet homagium et fidelitatem regi, sicut homoligius de vitâ suâ, de membris suis, et de honore terreno*, SALVO ORDINE SUO.

Au contraire, l'on soutient que cette prétention est un paradoxe; que l'ouverture en régale suppose la dépossession du titulaire, et partant, la vacance du siége épiscopal; qu'il est contre le sens commun qu'un homme soit évêque pour la moitié, qu'il perde la qualité et le titre d'évêque à l'égard du temporel et de la collation des bénéfices, et le conserve dans le spirituel; qu'il puisse conférer les cures et non les prébendes; qu'il soit évêque à l'égard du peuple et ne le soit pas à l'égard du Roi : car, bien que l'autorité du supérieur soit nécessaire dans les translations ecclésiastiques, le chapitre prétend qu'il n'y a ni résistance, ni empêchement en la personne d'un évêque, de passer à un autre évêché, encore moins obligation de droit divin d'être attaché et résident en telle église; mais que, par une destination humaine, par une disposition positive, les charges et emplois ayant été distribués et distingués pour empêcher le dé-

sordre et la confusion, les diocèses ont aussi été distingués et séparés, et les évêques qui sont attachés, obligés à l'Eglise universelle, se trouvent appliqués au service d'une en particulier, avec la capacité de servir et faire leurs fonctions partout lorsqu'il est nécessaire. C'est la pensée de saint Paul dans les Actes des Apôtres, quand il dit : *Attendite vobis, et universo gregi, in quo vos Spiritus Sanctus posuit episcopos, regere ecclesiam Dei* (Cap. 20, v. 28.) Et de fait, saint Cyprien, dans son livre de l'unité de l'Eglise, a dit : *in ecclesiâ Dei præsidemus ut episcopatum unum et indivisum probemus.* Puis il ajoute : *Episcopatus unus est, cujus à singulis in solidum pars tenetur;* et bien que ce passage ait été malicieusement *interprété* par ceux qui ont voulu mettre le schisme entre le Saint-Siége et les évêques, supposant que la pensée de saint Cyprien étoit de croire qu'il y avoit égalité entre tous les évêques, et que celui de Rome, le souverain pontife, loin de rien avoir par-dessus les autres, étoit seulement *primus inter æquales,* ce n'est pas ainsi qu'il faut l'entendre; et cette proposition est erronée. Saint Cyprien a voulu dire que celui qui est une fois ordonné dans l'Eglise, peut faire partout ses fonctions *jure divino.* Il a une aptitude et capacité infuse d'exercer en toute sorte de lieux; il n'est pas lié, particulièrement attaché et renfermé dans les bornes d'un diocèse, sinon par des considérations qui, quoiqu'elles soient

nécessaires, ne sont qu'humaines, pour empêcher le désordre et la confusion, et comme parle le canon *legimus*, distinction 93, *in remedium schismatis factum est.* Enfin, saint Cyprien a voulu dire que les évêques, quand ils sont appelés et transférés à un autre diocèse, ne reçoivent aucun nouvel ordre ni caractère, aucune nouvelle puissance et dignité; qu'il suffit que le supérieur le sache et y consente pour l'extérieur de la police, et non point pour la nécessité de l'autorité. En effet, saint Ignace, dans son épître aux Philadelphiens, commence par ces termes : θεασαμενος υμων τον επισκοπον : ayant entretenu votre évêque et connu sa suffisance et son mérite, j'ai bien jugé que ce ne sont pas les hommes qui l'ont mis en sa place, mais la vocation particulière de Dieu, *ut susciperet ministerium hoc communis ecclesiæ.* την διακονιαν εις το κοινον : ce qu'il confirme dans l'épître aux Ephésiens, en laquelle obligeant les Chrétiens d'obéir aux évêques et aux prêtres, il ajoute : celui qui les honore, obéit à Jésus-Christ qui les a établis.

Cette institution est donc générale et universelle; mais l'établissement, l'incardination, l'institution dans une église particulière et la division des diocèses, est de droit humain ; car l'anneau qui leur est donné dans leur consécration, dit Innocent III, lib. 1, cap. 61, *mysteriorum missæ, est fidei sacramentum in quo Christus sponsam suam ecclesiam subaravit, cujus custodes et pædagogi sunt episcopi ;* et dans le pontifical romain on trouve :

Accipe annulum, fidei scilicet signaculum; quatenus sponsam Dei, sanctam videlicet ecclesiam intemeratâ fide ornatus, illibatè custodias. Mais l'exécution, c'est autre chose. *Accipe Evangelium, et vade, prædica populo tibi commisso.*

Et de fait, l'on demande si un évêque se trouvant dans un lieu qui n'a point de diocèse, ni de diocésain; par exemple, dans un lieu exempt, ou parmi des infidèles, il peut faire ses fonctions, ou s'il est obligé d'envoyer à Rome pour avoir un nouveau pouvoir, pour contracter mariage avec le pays qu'il veut conquérir? L'on répond que non, et que quand saint Ulphran, archevêque de Sens, quitta son évêché pour aller en Euphrise prêcher l'Evangile et annoncer la foi environ l'an 720, Jonas, abbé de Fontenelle, qui a écrit son histoire, ne dit point qu'il ait eu de mission particulière du Saint-Siége, soit pour être délié d'avec son Eglise, soit pour exercer ses fonctions hors de son diocèse, parce qu'ayant la qualité et le caractère, il avoit partout une puissance véritable, intrinsèque et formelle de l'exercer, et qu'en cela les évêques sont sans difficulté de droit divin. Ils sont évêques par la grâce de Dieu; et le concile de Vannes, l'un des anciens conciles français, tenu à la fin du cinquième siècle, parle en ces termes: *Regula ecclesiastica nobis donante Domino, credita est;* et ces mots que l'on ajoute maintenant, *par la grâce de Dieu et du Saint-Siége apostolique*, sont des termes d'adulation et de

flatterie que les évêques ont ajoutés depuis quelque temps pour être agréables à Rome, et dans le dessein d'obtenir des grâces dans les occasions. Les docteurs d'Italie se servent à présent de ces termes pour soutenir que les évêques sont de simples vicaires du Saint-Siége, de simples commissaires du Pape, et qu'ils n'ont que la puissance qui leur est communiquée. Ce qui montre cependant que leur dignité et leur office dans l'Eglise sont d'institution divine; qu'ils sont successeurs des apôtres, et capables de prêcher la foi partout, c'est, comme nous l'avons déjà dit, cette faculté, cette puissance naturelle qu'ils ont d'exercer en tous lieux leur ministère, quoiqu'elle soit restreinte et renfermée dans un certain territoire par des considérations de droit positif. Et de fait, saint Pierre et saint Paul ayant divisé leur ministère, l'un restant l'apôtre de la circoncision, et l'autre des gentils, ils ne vouloient pas entreprendre sur les fonctions l'un de l'autre, ni prêcher l'Evangile dans les provinces où les autres apôtres avoient enseigné : non pas par défaut de puissance, mais par respect et crainte de scandale. Ainsi, saint Paul dit aux *Romains* (cap. 15, v. 20) : *Sic autem prædicavi Evangelium hoc, non ubi nominatus est Christus, ne super alienum fundamentum ædificarem* : et dans l'épît. 2 aux *Corinthiens*, chap. 10, v. 14) : *Non enim quasi non pertingentes ad vos, superextendimus nos :* nous ne nous sommes pas approchés de

vos provinces comme gens qui n'eussent point de pouvoir de ce faire, mais nous ne voulons pas être *gloriantes in alienis laboribus* (*ibid.*, v. 15). Ce qui est tellement véritable, que l'élection des archevêchés et des métropoles, la qualité des diocèses pour l'étendue de leur territoire, les bornes des paroisses, l'obligation aux évêques de donner des vicaires et des officiaux dans les lieux assis en divers parlements, témoignent que l'exercice de la fonction épiscopale dans un lieu certain, et que l'on appelle un mariage, un attachement spirituel, n'est pas de droit divin, mais de droit ecclésiastique, même de droit humain et profane en certains cas; en telle sorte qu'un évêque sortant de son territoire a besoin, pour faire ses fonctions dans un autre, de la permission, de l'autorité de son collègue qui n'est pas son supérieur, qui ne peut rien ajouter à son pouvoir. Cela est nécessaire pour satisfaire à l'économie publique et à l'ordre général reçu dans la chrétienté : sans cet ordre, les pasteurs n'auroient pas de troupeau certain et assuré.

A cette première réponse, le Chapitre en ajoute une seconde; savoir est : Qu'encore que l'échange et la permutation de l'évêché de Chartres contre l'archevêché de Reims, soient une translation véritable, et que l'autorité d'un supérieur fût absolument nécessaire pour y donner le complément et la perfection, il considère moins en cette cause la translation actuelle d'un évêché à un autre,

que la résignation et la cession pure et simple de celui de Chartres, faite par M. d'Estampes, entre les mains du Roi.

Par le moyen de cette résignation, dit-il, ayant fait divorce avec son église, et renoncé à son droit, la vacance de l'évêché a donné ouverture à la régale, et dès lors le siége s'est trouvé vacant à mon profit; car, en ce cas, lorsqu'un prélat quitte et abandonne son évêché, y renonce par un acte public et authentique, l'autorité du supérieur n'est point nécessaire pour l'absoudre et le délier: le bénéfice, la prélature vaquent *per puram et simplicem resignationem,* ainsi que tous les autres bénéfices résignés entre les mains du Pape et des ordinaires, ce que les actes du concile de Calcédoine appellent *ecclesiæ suæ repudium mittere.* Ainsi, l'autorité de ce concile ayant été combattue par les Nestoriens, Eutichéens et Achéphales, Martyrius, saint personnage, évêque d'Antioche, travaillé par le peuple, excité par ces hérétiques, et leur ayant reproché, en prêchant dans sa cathédrale, leur dureté et leur opiniâtreté qu'il ne pouvoit surmonter, prit congé d'eux en ces termes: *Clero Iminongero et populo rebelli ecclesiæ incontaminatæ renuntio, servatâ interim mihi sacerdotali dignitate*, et il n'attendit pas l'autorité du supérieur pour se retirer.

La même chose arriva en la personne de Méletius, évêque de Sébaste, lequel, long-temps

après, fut fait évêque d'Antioche. Il avoit quitté le diocèse de Sébaste, pour se retirer en solitude; et, sans attendre autre permission, il estima que sa simple renonciation et démission publique étoient suffisantes pour le décharger.

Saint Claude, saint Wlphran, et tous ces grands personnages qui ont quitté leurs charges pour se retirer à eux-mêmes, n'ont consulté ni le peuple qui les avoit établis, ni les supérieurs qui les avoient ordonnés : ils se sont séparés de leur église pour se donner à une vie plus particulière, pour suivre l'esprit de Dieu qui les conduisoit.

Quant à nous, qui ne sommes pas amoureux des opinions solitaires, nous estimons, Messieurs, que la décision de cette cause, et dans la disposition du droit canonique, et dans les maximes de la régale, ne dépend que de deux considérations fort sommaires.

Car, encore qu'il soit vrai qu'il y a mariage et obligation spirituelle entre un évêque et son église, que ce lien ne peut être dissous que par l'autorité du supérieur, et avec connoissance de cause, soit en matière de résignation pure et simple, soit en celle de translation actuelle; voire même que ce lien est indissoluble comme celui du mariage; néanmoins, quand un évêque a fait divorce avec son Eglise, a résigné entre les mains du peuple son évêché, et que le peuple a eu agréable sa démission : quoique le lien de-

meure, que l'obligation ne soit pas effacée jusqu'à ce que son supérieur y ait interposé son autorité, il n'en peut plus faire les fonctions ni l'exercice; et comme l'Eglise ne peut plus l'obliger, il ne peut non plus obliger l'Eglise de le recevoir. Et tout ainsi que, dans le mariage temporel, un mari et une femme qui se sont séparés d'un commun consentement, pour entrer dans un monastère, *manet vinculum;* mais les exercices, les devoirs, les obligations du mariage sont éteints; de même un évêque, quand le Roi, en la personne duquel résident le pouvoir du peuple et l'autorité des élisants, a accepté sa résignation pure et simple, fait vaquer son évêché de fait et de droit, puisque le titulaire y a renoncé; de fait, parce que l'obligation doit être réciproque; de sorte que si, dans une calamité publique, l'Eglise l'interpelloit de venir résider, et le peuple lui demandoit secours, comme il en seroit déchargé en disant: J'ai résigné; pareillement il ne peut pas obliger son Eglise de le recevoir, ni de le reconnoître pour évêque.

C'est la distinction qu'il faut faire entre les bénéfices qui sont à la collation pure et simple du Pape et des supérieurs ordinaires, lesquels ne vaquent jamais que la résignation ne soit admise, et ceux qui sont électifs ou en patronage laïque.

Celui qui remet son bénéfice entre les mains des élisants ou d'un patron laïque, si cette rési-

gnation est reçue, si le patron a donné sa présentation, si les électeurs *tractatum habuerunt ad electionem,* l'obligation qui existoit entre eux *mutuo consensu dissolvitur.* L'autorité du supérieur est nécessaire à l'Eglise pour avoir un pasteur, comme cette même puissance l'est pour délier celui qui est attaché, qui demeure toujours évêque de ce diocèse jusqu'à ce qu'il lui en soit baillé un autre : car il s'appelle *l'ancien archevêque de Bourges, l'ancien évêque de Luçon.*

Mais du moment qu'il a résigné, et que la séparation résulte d'un consentement mutuel, l'obligation, pour être entièrement dissoute, n'a plus besoin que de l'autorité du supérieur. Ainsi, dans les bénéfices électifs, confirmatifs, quand un doyen a remis son droit au Chapitre, et que le Chapitre, acceptant sa résignation, a ordonné que l'élection seroit faite ; du moment qu'elle a été commencée ou qu'elle a eu lieu, l'ancien ne peut plus exercer ses fonctions, parce que les choses ne sont plus en leur entier.

Mais, outre ce droit commun, quel sera l'effet de la régale, si cet évêché n'est pas vacant ?

La distinction du temporel et du spirituel n'étant pas une imagination, une chimère, il seroit, à notre sens, paradoxal, pour ne pas dire ridicule, de faire un homme ÉVÊQUE PRO MEDIO dans l'Eglise, et non pas hors de l'Eglise ; et nous n'avons jamais ouï dire qu'un évêque puisse être dépossédé par le roi de son temporel, de l'exer-

cice de la justice dans ses terres, de la collation des bénéfices non-cures, et demeurer en possession pour le reste.

Ainsi, M. d'Estampes s'étant dépossédé lui-même par la résignation qu'il a faite, ayant reconnu que la régale étoit ouverte, et la régale ne pouvant ni souffrir, ni recevoir de fiction, soit à l'égard de l'évêque et de l'évêché, soit à l'égard des bénéfices simples qui dépendent de sa collation, nous soutenons pour le Roi qu'il n'a pu rendre l'ordonnance dont le Chapitre est appelant comme d'abus; qu'il n'a pu maintenir ses officiers, ni enjoindre à ses diocésains de les reconnoître, puisqu'il avoit fait divorce avec eux, et que, du moment qu'il les avoit quittés, il n'étoit plus leur pasteur.

Le 29 janvier 1643, jugé conformément à mes conclusions, sur l'appel interjeté par le Chapitre, de l'ordonnance de l'évêque, mal, nullement et abusivement, sur l'appel des officiers de l'évêque ancien, hors de Cour; mais il a été ordonné qu'ils seroient payés des droits appartenant à leurs prébendes.

QUARANTE-DEUXIÈME PLAIDOYER.

(9 JUILLET 1643.)

CAUSE D'ÉTAT.

Demande en nullité de vœu, et en validité d'un mariage contracté postérieurement.

Entre le sieur DAUBRIOT et sa femme;
Contre le sieur de BONNEVAL, leur beau-frère.

MESSIEURS,

Christophe Daubriot, de l'état duquel il s'agit, est né, à ce que l'on prétend, au moisd'octobre de l'année 1608.

Son père est décédé en septembre 1623.

La veuve ayant été nommée tutrice de ses deux enfants, garçon et fille, en novembre 1624, a fait deux actes considérables.

Elle a mis son fils unique dans le monastère de saint Jacques de Provins, et a marié sa fille avec le sieur de Bonneval, fils de l'oncle paternel de sa fille, et son cousin-germain.

A l'égard des oncles maternels, elle a renoncé à toutes les prétentions qu'elle pouvoit avoir contre eux, pour le partage des biens qui n'étoient pas encore partagés.

Ces deux actes portent le témoignage que cette femme n'étoit pas maîtresse de ses facultés, puisque frère et beau-frère, oncles paternels et maternels de ses enfants disposent ainsi dans sa famille. Ces actes témoignent surtout des sentiments de conscience naturels à ceux qui s'engagent dans le crime; ils appréhendent tout le monde, et pour vivre dans l'impunité, ne peuvent être exacts dans la conservation de leur bien.

Effectivement, au mois de décembre 1624, elle a été accusée d'adultère et de vénéfice, de complicité de la mort de son mari.

Dumouer, qui l'avoit débauchée, a été condamné et exécuté à mort. Elle ne s'est garantie de la même peine que par un procès-verbal d'évasion; ses enfants ayant voulu, en la sauvant, sauver l'honneur de la famille.

Le mariage du sieur de Bonneval ayant eu lieu pendant que le sieur Daubriot faisoit son noviciat; lorsque celui-ci a été sur le point de faire profession, ses oncles maternels qui voyoient passer tous les biens au cousin paternel, lui ont fait faire un testament olographe reconnu par devant notaire, et par lequel, déshéritant sa sœur, il donne à son oncle maternel tout ce qu'il peut lui donner par la coutume.

Enfin Daubriot a fait, à ce que l'on prétend, sa profession le 28 mai 1625; et si son registre baptistaire est véritable, il étoit âgé de 16 ans et 8 mois.

Les dispositions faites par ce garçon, au profit de son oncle maternel, ont été disputées. Le beau-frère au préjudice duquel elles se trouvent, s'en est moqué comme de dispositions inutiles, par défaut d'âge et de puissance de celui qui les avoit faites.

En mai 1626, (un an après sa profession), Daubriot a protesté contre son vœu, contre la donation et disposition par lui faites, comme lui ayant été extorquées par force et par violence; et à l'instant même il est sorti de son monastère, s'est retiré chez l'un de ses parents maternels, et l'on prétend que l'occasion, la cause impulsive de cette sortie a été le mécontentement des oncles maternels, auxquels la donation qu'il leur avoit faite, étoit disputée.

L'official de Sens a informé de cette sortie, a entendu des témoins qui parlent de la manière en laquelle le vœu a été fait; il a ordonné que Daubriot rentreroit dans le monastère, et a décrété contre lui.

Pour l'exécution de ce décret, le beau-frère s'étant transporté en la maison du sieur de Saint-Michel, assisté de personnes armées, le sieur de Saint-Michel s'en est plaint au lieutenant-criminel d'Orléans, comme d'une action de violence.

Ainsi, ce religieux, sorti de son monastère au mois de mai 1626, ayant été dans le monde

deux années et quatre mois après, s'est marié au mois de septembre 1628.

Un an après son mariage, il a obtenu un bref en Cour de Rome, qui annulle son vœu avec clause d'habilitation de son mariage et de légitimation de ses enfants, et néanmoins obligation.

Sur l'entérinement de ce bref, les parties ayant contesté et fait enquête de part et d'autre, il est intervenu sentence au mois de septembre 1630, par laquelle Daubriot a été débouté de l'entérinement de son bref.

Il a interjeté appel comme d'abus de cette sentence; puis il l'a convertie en appel simple.

Deux restricts ont été obtenus, et après sept années, arrêt est intervenu en septembre 1637, par lequel vous avez ordonné qu'il se pourvoiroit en Cour de Rome pour obtenir un rescrit adressé à l'official de Paris et au supérieur de Sainte-Geneviève.

Cet arrêt ayant été exécuté et le bref obtenu, Daubriot s'est inscrit en faux contre trois pièces; savoir :

1° Son registre baptistaire;

2° L'acte de sa profession;

3° Une missive écrite le lendemain, et approbative de sa profession.

Il a fourni ses moyens de faux qui ont été déclarés admissibles; mais n'en pouvant informer,

il a employé pour toutes preuves l'inspection des pièces, et le contenu en son procès.

Bonneval, défendeur au principal et en l'inscription de faux, a baillé sa requête à l'official de Paris, et a dit : bien que les pièces subsistant, et qui ne sont pas valablement combattues, n'ayent pas besoin d'autres preuves, je demande à justifier par témoins la vérité du registre baptistaire et de l'acte de profession.

L'official de Paris le lui a permis, et Daubriot en a interjeté appel comme d'abus.

La cause communiquée au parquet, arrêt, du consentement des parties, en juillet 1641, qui déclare mal, nullement et abusivement appelé, et les renvoye devant l'official de Paris et le supérieur de Sainte-Geneviève. — 500 liv. de provisions adjugées.

Devant l'official de Paris, la femme a demandé à intervenir au procès : le beau-frère l'a empêché ; mais l'official l'ayant recue partie intervenante, appel par le beau-frère. Rescrit de Rome adressé à l'official de Meaux.

Daubriot et sa femme, ennuyés d'une si longue procédure, réduits à la mendicité, et pressés par la plus dure de toutes les nécessités, la faim, ont pensé pouvoir sortir en une audience de tous les différends. Pour cet effet, ils se sont pourvus, par lettres en forme de requête civile, contre les arrêts qui les renvoyent en l'officialité, et appelé comme d'abus de toutes les procédures

qui y ont été faites, même de la sentence de l'official de Sens.

La femme et les enfants sont parties pour conserver leur état; et de son côté, le sieur de Bonneval est appelant comme d'abus, de la célébration du mariage de son beau-frère.

Les demandeurs en requête civile présentent deux moyens : le premier, qu'il n'y a pas de vœu, parce qu'il n'est pas justifié par écrit; le second, que s'il y en a, il n'est pas valable, ni légitime; qu'il a été fait par un mineur de 16 ans, par force, par violence, par contrainte, dans un monastère auquel il y avoit interdiction de recevoir aucuns novices, et que dès lors il résulte de cet état de choses :

Incapacité en la personne de celui qui a voué;

Incapacité en la personne de ceux qui ont reçu son vœu;

Impression, persuasion en la personne de ceux qui en veulent profiter.

Ainsi, la première difficulté de cette cause consiste en la question de fait de savoir, si Christophe Daubriot a fait vœu actuellement, *si labia distinxerunt;* si l'acte que l'on en rapporte est suffisant pour le justifier : prétention appuyée de l'intervention de la femme et des enfants qui soutiennent que toutes sortes de consentement approbatif sont inutiles;

Que l'ordonnance qui doit être la mesure de la vérité, ne reçoit que par écrit la preuve du

vœu monacal dont les religieux doivent tenir registre, et l'envoyer au greffe des justices ordinaires;

Et qu'en causes d'état, *in causis liberalibus*, les consentements et déclarations contraires à la vérité, ne sont pas considérables, principalement quand elles font préjudice à un tiers, à la vérité d'un mariage et à la naissance des enfants.

Pour trancher cette difficulté en deux paroles, nous disons : Christophe Daubriot a fait vœu en l'année 1625. Le contrat fait avec les religieux, a commencé par une sommation de le recevoir à profession. Il a réclamé en l'année 1626 contre son vœu, il a obtenu un bref en l'année 1629, pour en être dispensé; il a contesté huit ans entiers sur la validité de ce vœu, et après une reconnoissance et une confession publique, naturelle, ingénue, faite pendant douze années, on lui donne conseil dans la salle du Palais, de révoquer en doute une vérité qu'il a confessée et avouée, et d'appeler à son secours l'intervention de sa femme et de ses enfants, qui ont intérêt à son état et à l'établissement de sa condition; on lui conseille enfin de soutenir que toutes sortes de déclaration, de reconnoissance et de confession sont inutiles dans des affaires de cette qualité.

Cette dernière maxime seroit véritable, Messieurs, en une cause de noblesse qui se justifie

et dépend des titres qui sont produits ; en une cause de servitude et de légitimation, dans laquelle personne n'est assuré de son état par lui-même, mais par la relation et le discours d'autrui, *nam quæ non fecimus ipsi, vix ea nostra voco* ; mais quand il est question de notre fait particulier, et qu'après l'avoir reconnu par une protestation contraire, par un bref obtenu en Cour de Rome, par l'enquête qu'il a faite pour justifier sa nullité, par une procédure de quinze années, parce que son conseil lui a dit qu'il y avoit à redire à la formalité de la pièce : une telle proposition frappe le sens commun, et fait tort à une cause qui d'ailleurs est soutenable, et ne manque point de difficultés. Que si *falsæ confessiones, naturalibus debent convenire* ; à plus forte raison la dénégation, et l'inscription en faux doivent avoir quelque apparence de vérité et de vraisemblance.

La seconde proposition en laquelle l'on a soutenu qu'il n'y avoit pas de vœu, et que, dans l'abbaye de Saint-Jacques de Provins, le demandeur n'en avoit pu faire à cause des défenses de M. le cardinal de La Rochefoucauld, n'est pas un moyen considérable en cette audience, ni ailleurs, parmi des gens non prévenus.

La réformation des hommes et des monastères est un ouvrage de piété, un dessein digne des grands personnages ; mais elle doit être exé-

cutée avec douceur et mansuétude : la charité doit être le fondement de l'œuvre.

La violence et la dureté sont opposés aux préceptes de l'Evangile. L'omission des formalités n'appartient qu'à Dieu seul. Les voies de sa justice nous sont inconnues, parce que ses connoissances nous sont cachées; mais elles ne sont pas injustes pour cela.

Or, M. le cardinal de La Rochefoucauld a obtenu un bref du Pape, et des lettres patentes du Roi, pour réformer tous les monastères du Royaume.

La première ordonnance a été d'ôter à tous les religieux qui ne s'engageront pas dans la réforme, la voix active et passive dans les élections, et de leur défendre de recevoir des novices.

Il y a eu appel de cette ordonnance interjeté par tous les religieux auxquels elle a été signifiée; mais la difficulté de trouver des juges en a empêché le jugement.

Un jugement de cette qualité, à notre sens, est une ordonnance comminatoire, et non pas un jugement définitif. L'appel est non seulement dévolutif, mais suspensif. Dans une affaire semblable, l'esprit de ceux qui veulent travailler pour la conduite et la réformation des hommes, doit être un esprit d'humanité pour renouveler leurs mœurs, corriger leurs défauts, rétablir la discipline, et non pas les chasser des cloîtres et

les obliger d'être apostats. *Renovamini spiritu mentis vestræ*, dit l'apôtre aux Ephésiens, v. 23 et 24, cap. 4; *et induite novum hominem, qui secundùm Deum creatus est in justitiâ.*

En un mot, ces brefs commissoires n'ayant pas été enregistrés dans les anciens monastères, les novices y ont été introduits et reçus; et si cette proposition étoit véritable, il faudroit ouvrir la porte à un millier de bons et mauvais religieux, qui ont fait profession publiquement.

Nous établissons donc pour fondement, que Christophe Daubriot a fait vœu dans le monastère, et qu'il l'a pu faire.

Examinons maintenant s'il l'a fait valablement, et si la Cour en peut et doit être juge.

Le défendeur en requête civile, outre la déposition de ses témoins qui disent que cette profession s'est faite à l'ordinaire, qu'ils n'y ont remarqué aucune sorte de violence, et que Daubriot n'a pas réclamé, ni avant, ni après, se sert, à l'appui de cette assertion, de quelques actes qu'il a faits, savoir : des testament, donation et reconnoissance écrits et signés de sa main, par lesquels, lui-même déclarant son intention et sa volonté, a disposé de ses biens dans le dessein qu'il avoit d'être religieux, et a sommé le supérieur, par un acte authentique, de le recevoir à la profession. Le défendeur témoigne aussi, par une lettre missive, que Daubriot étoit content de sa condition, et qu'il n'est

sorti du cloître que par la persuasion de ses oncles maternels, lesquels, voyant qu'ils ne pouvoient profiter de son bien, et que le mari de sa sœur ne leur vouloit pas faire raison des donations à leur profit, l'ont tiré du monastère, et retiré dans leur maison par esprit de vengeance, de malice et de séduction.

Au contraire, le demandeur en requête civile, établit la défense de sa cause et la nullité de son vœu, sur la déposition des témoins ouïs en son enquête, et qui parlent de la résistance et contradiction qu'il y a apportées; du refus qu'il a fait de s'accoutumer aux exercices de la vie monastique: ils disent encore que, pendant son noviciat, il n'a fait aucune épreuve, et qu'il n'a pas été traité en novice; qu'il fut conduit du cabaret de la Luette dans le monastère, pour faire profession; que cet acte s'est fait sans aucune des cérémonies ordinaires, sans appeler les religieux de dehors, les officiers et bénéficiers de l'abbaye. Bien plus, il soutient que les actes dont on veut se servir et qu'il a signés, témoignent qu'il étoit la proie de sa famille, et qu'il étoit prêché, excité et persuadé d'être moine, par ceux qui vouloient profiter de son bien.

Son oncle paternel y avoit intérêt, parce que son fils avoit épousé sa sœur.

Ses oncles maternels lui faisoient faire des dispositions dont la seule lecture prouve qu'elles ne venoient pas de son esprit.

L'un lui faisoit faire une protestation qu'il ne vouloit pas être religieux qu'il n'eût 500 liv. de pension;

L'autre lui faisoit écrire une lettre, le lendemain de sa profession, pour en induire quelque jour une fin de non recevoir.

En un mot, un jeune homme âgé de seize à dix-sept ans, son père étant décédé, sa mère criminelle, qui n'osoit paroître; ses oncles paternels et maternels aboyant après son bien; lui, de sa personne, se trouvant estropié et manchot, mis dans un monastère plein de licence et de libertinage, et dans lequel il y avoit des femmes logées, qui sont les premiers témoins de l'enquête; jugez, Messieurs, quel vœu il peut faire en cet état, quel sacrifice, quel acte de piété, quelle sanctification! Quoique l'Ecclésiaste oblige les hommes qui ont voué, de s'acquitter fidèlement et diligemment de ce qu'ils ont promis: ***Displicet Deo infidelis et stulta promissio;*** la version de Vatable, qui est selon le texte hébreu, dit: ***Non est beneplacitum Deo in stultis;*** et celle des Septante semble en rendre la raison par ces termes: ***Non est voluntas in insipientibus.***

Mais nous nous arrêtons à ce point, parce que nous estimons que le jugement de cette contestation est absolument ecclésiastique; qu'il s'agit de lier ou de délier, d'absoudre un homme du vœu, ou de le retenir dans icelui.

Vous êtes juges, Messieurs, des fins de non

recevoir, pour conserver les biens dans les familles, pour déclarer un homme recevable en sa prétention, pour vous opposer aux défenses de la cour de Rome, pour déclarer un homme non recevable quand il n'a pas réclamé dans le temps, et quand il a ratifié son vœu par quelque acte : ce qui ne se rencontre pas dans cette cause.

Mais déclarer un vœu nul, prononcer sur la validité d'un vœu, *solvere, aut ligare,* vous ne l'avez jamais fait.

Nous pouvons bien dire en cette cause, et sans préjuger dans le fond, que tous ceux qui s'y sont mêlés et y ont participé, sont en faute et ne sont pas innocents, parce qu'ils ont tous été intéressés, qu'ils ont travaillé pour leurs considérations et leurs fins particulières ; personne n'a considéré la gloire de Dieu et n'a eu pour objet l'ouvrage de la piété.

Le père a destiné son fils au monastère, parce qu'il est mutilé de ses membres ; il a offert à Dieu le rebut de sa famille, et l'a voulu faire moine parce qu'il ne pouvoit être soldat.

La mère, dans sa débauche, dans l'infamie et l'abomination de sa vie, n'a pas vaqué à la conduite de sa famille.

L'oncle paternel a voulu marier son fils avec la sœur de ce garçon, parce que, par sa profession, elle devenoit héritière.

Les oncles maternels ont obtenu une renon-

ciation de leur sœur à leur succession commune, et extorqué de leur neveu une donation de son bien.

Daubriot est entré dans le cloître par des persuasions humaines ; il en est sorti et s'est marié avant que d'être absous ni déchargé de son vœu ; et, un an après son mariage, il a réclamé contre son vœu.

Son bref l'oblige de se séparer de sa femme : il n'y a pas obéi, et ses enfants sont nés et conçus depuis sa dispense.

C'est une pensée d'Olimprodore, philosophe platonicien et chrétien (interprétant ce passage du chapitre 9 de l'Ecclésiaste : *quid habet ampliùs homo de labore suo?* Que ceux qui travaillent sous le soleil, dont les pensées n'ont pour occupation que la terre, et qui, dans les mystères de la religion, dans l'occupation des choses saintes, cherchent leur intérêt, bâtissent, sous le soleil, vanité, mensonge, abomination devant Dieu, tandis que ceux qui travaillent sur le soleil et qui ont des pensées de piété véritable, ne déchoient jamais de leur attention ni de la fin de leurs desseins : μοχθουσι υπερ τον ηλιον.

Il ne reste plus, Messieurs, qu'une difficulté, concernant l'intérêt et la personne de celle que le demandeur a épousée.

Cette difficulté est de savoir si elle doit être partie intervenante en la cause en laquelle elle

a le principal intérêt, puisque sa condition et celle de ses enfants sont comprises dans la condition de son mari, et que la nullité ou la validité du vœu emporte la nullité ou la validité de son mariage.

Néanmoins, nous estimons qu'il est contre les règles de la recevoir, quant à présent, elle ni ses enfants partie intervenante, parce que ce seroit un préjugé notable et un préjudice fait en la cause, puisque, ne pouvant être partie qu'en qualité de femme, et partant, de femme légitime, son intervention jugeroit le procès et décideroit le principal de l'affaire.

Nous avons au C. le titre *de ordine cognitionum* dont les trois premières lois et la cinquième parlent des actions préjudiciables, préalables, subordonnées les unes aux autres, qui doivent être traitées par ordre, et entre lesquelles, soit qu'il s'agisse de cause civile, soit qu'il s'agisse de cause criminelle, la question de l'état, de la liberté et de l'ingénuité de celui qui agit doit être examinée la première, de telle sorte que toutes les autres cessent et reposent jusqu'à ce que celle-là soit jugée.

La glose, sur la loi pénultième *de patriâ potestate* au C., dit qu'encore que, par la disposition du droit, l'on donne *vinditias pro libertate*, c'est-à-dire que celui qui soutient être libre, ou que l'on soutient être serf, demeurât en état de liberté pour agir, pour se défendre, pour être en

possession de son bien, néanmoins il ne jouissoit pas d'une liberté pleine, entière et absolue, mais provisoire, *in interim*, jusqu'à ce qu'avec connoissance de cause, son état lui eût été assuré, parce que, si cette provision ne lui eût pas été adjugée, il n'eût pas été en état de se défendre.

Ainsi, la communion étrangère, *peregrina communio*, a été autrefois dans l'Eglise un milieu pour ceux dont l'état étoit incertain; mais en effet, comme dans la science il y a certaines choses, certaines questions préalables et préjudiciables, nous concluons, sur la requête civile et sur l'appel comme d'abus interjeté par Daubriot, à ce que les parties soient mises hors de cour;

Sur l'appel de Bonneval, de la sentence qui reçoit la femme partie intervenante, il soit dit qu'il a été mal et nullement jugé, et ordonné qu'il sera sursis au jugement de l'autre appel comme d'abus de la célébration du mariage, jusqu'à ce que le principal soit terminé.

Arrêt conforme, du 9 juillet 1643.

QUARANTE-TROISIÈME PLAIDOYER.

(21 JANVIER 1644.)

Entre M. le duc DE LESDIGUIÈRES;
Et madame DE CANAPLE, mère et tutrice des enfants mineurs de feu M. le maréchal DE CRÉQUI.

Une clause résolutoire exprimée dans une transaction, en autorise-t-elle toujours la résiliation?

MESSIEURS,

Non-seulement nous avons examiné le différend des parties, dans les pièces qui nous ont été communiquées et les raisonnements de leurs avocats; mais nous avons travaillé de notre mieux pour pénétrer dans la vérité de leur contestation, et deviner quels pouvoient être l'issue et le fruit de cette plaidoierie; de sorte qu'après la discussion la plus exacte qui nous a été possible, nous croyons que cette cause plaidée pendant quatre audiences, aboutit à la seule question de savoir comment l'on plaidera à l'avenir, qui sera demandeur ou défendeur aux instances, et si, pour sortir de toutes les discussions, l'on aura un ou plusieurs procès ensemble.

Les parties qui contestent sont frères, enfants de M. le maréchal de Créqui.

L'aîné de la maison a eu pour son partage, du côté maternel, le nom, les armes et le bien de Lesdiguières.

Le cadet ou ses enfants sont héritiers du nom, des armes et du bien de la maison de Créqui; mais les biens du premier ayant été possédés pendant quelque temps par M. le maréchal de Créqui, père commun des parties, cette confusion dans la souche commune, les aliénations de biens qui ont été faites, le remplacement d'iceux et la validité des substitutions et donations contractuelles et testamentaires, sont le sujet des différends qui ont été ci-devant entre les parties.

Le 26 août 1639, un compromis a été passé en la personne de M. le chancelier : les qualités prises par les parties dans icelui sont inutiles, parce qu'il y a clause qu'elles ne pourront nuire ni préjudicier, et comme il y a protestation de la part de la dame de Lesdiguières, il y a protestation contraire.

Ce compromis est fait pour juger les demandes que M. le duc de Lesdiguières avoit à faire sur les biens de son père, pour avoir le remploi des biens aliénés de la dame comtesse de. . . ., depuis la substitution ouverte à son profit; ensemble pour avoir le remplacement des biens de M. le duc de Lesdiguières, aliénés par M. le maréchal de Créqui son père; et, au cas qu'a-

près la sentence arbitrale, la dame de Canaple ou ses enfants demandent la propriété des biens substitués par la dame comtesse de. . . . ., M. le duc de Lesdiguières ne sera pas tenu d'entretenir ce jugement, mais en pourra résilier sans payer la peine.

Le 18 octobre, deux nouveaux compromis sont faits, par lesquels, pour sortir de tous leurs différends, les parties consentent que M. le chancelier prononce, non-seulement sur les deux chefs de demande relatifs au remplacement des biens aliénés; mais madame de Lesdiguières ajoute quatre nouveaux chefs, et madame de Canaple se constitue demanderesse en six chefs de demande.

Ainsi, M. le chancelier a été constitué arbitre de douze chefs de demande respectivement faits par les parties, et ce compromis a été prolongé par deux fois.

Toutes ces instances ont été mises en état de juger, par écritures et productions : M. le chancelier a pu rendre sentence arbitrale; mais, au lieu de ce faire, il a cru plus à propos de faire transiger les parties, et de composer, de son jugement, une transaction.

Pour cela, il s'est expliqué et leur a fait entendre son intention. La dame de Canaple n'étant point contente, ne l'a pas voulu témoigner; mais, deux jours avant que de signer cette transaction, elle a fait la protestation de laquelle l'on

vous a parlé ; protestation étudiée, concertée et couchée en termes significatifs.

Cette transaction est du 27 septembre 1640 : elle a terminé tous les chefs, à la réserve du procès pendant au Parlement de Provence, et dans lequel madame la maréchale de Créqui est partie : les chefs qui sont interlignés concernent le prix des meubles, la représentation des inventaires et autres choses semblables gisant en calcul et en exécution.

Depuis ce temps nous n'avons vu aucune procédure pour l'exécution de cette transaction, jusqu'aux mois de février, de mars et de juin 1643. Les parties ont travaillé une fois chez M. le chancelier, où deux actes ont été passés ; une autre fois en la maison de leurs avocats, où elles ont arrêté un compte, et constitué M. le chancelier juge des débats formés sur icelui.

Le pire du scandale et l'occasion de la noise ont été la cause plaidée au Conseil privé du Roi pour la démission de la charge de premier gentilhomme, en laquelle M. le duc de Lesdiguières ayant été condamné d'en bailler sa démission au sieur de Créqui son neveu, et la dame de Canaple de payer en son nom, ou bien d'assurer la somme de 150,000 liv., dont M. le duc de Lesdiguières s'étoit obligé pour M. de Créqui son père, la mauvaise intelligence s'est mise entre eux.

M. le duc de Lesdiguières a fait procéder, par

voie de saisie-réelle sur l'hôtel de Créqui, pour le paiement d'une somme de 240,000 liv. à lui adjugée par la transaction.

La dame de Canaple s'est opposée et a demandé main-levée, prétendant que la transaction étoit nulle, qu'elle avoit la faculté de la résilier à son choix; et pour cet effet, ayant fait signifier qu'elle entendoit user de la clause contenue en icelle, et s'en départir, elle a soutenu qu'elle ne devoit pas être considérable.

M. le duc de Lesdiguières a soutenu, au contraire, que les voies de nullité n'ont pas lieu; qu'il faut se pourvoir par les voies de droit, et que la cause de la transaction ne doit pas être ainsi entendue.

La clause plaidée aux requêtes du Palais et appointée à mettre, M. le duc de Lesdiguières en a interjeté appel.

Au préjudice de son appel est intervenue sentence. Messieurs des requêtes du Palais ont donné acte de la déclaration faite par l'intimée, qu'elle se désistoit de la transaction, remis les parties en tel état qu'elles étoient auparavant icelle, et ce faisant, accordé main-levée.

Ainsi, la sentence dont est appel n'est pas rendue sur le mérite du fond, sur la considération des questions terminées par la transaction, mais sur l'interprétation de cette clause que l'on prétend être résolutoire, et par le moyen de laquelle la dame de Canaple soutient avoir l'avan-

tage de tenir et exécuter cette transaction si bon lui semble, si elle lui est avantageuse, ou de s'en départir.

En cause d'appel, l'on a passé plus avant : la dame de Canaple cotte les griefs qu'elle prétend avoir reçus, articule violence, et veut faire croire que l'appréhension de pire l'a décidée à souscrire cette transaction.

Pour examiner, en peu de paroles, cette longue contestation, voici, Messieurs, à notre sens, l'intention et la pensée de l'une et de l'autre des parties.

La dame de Canaple, mère et tutrice de ses enfants, étant persuadée que, dans la transaction dont il s'agit, les questions principales ont été jugées au désavantage de ses enfants, travaille tant qu'elle peut pour en effacer le préjudice ; et d'autant plus que le titre d'un acte de cette qualité est favorable, que le mot de *transaction* est un terme avantageux en justice, elle poursuit la restitution en entier, soutient qu'il y a une stipulation qui détruit l'acte qu'elle a passé, et pense qu'il lui est plus utile d'en user de la sorte, que non pas de contester sur chaque chef, par le privilége de la minorité : en un mot, il faut, dit-elle, distinguer entre les clauses des contrats et celles des testaments.

L'intention du testateur est pleine d'affection et de bienveillance pour ceux au profit desquels il dispose : pour cela elles doivent être large-

ment interprétées, et sont susceptibles d'extension, de conjecture de volonté.

Dans les contrats, les stipulations sont de droit étroit : chacun travaille pour son intérêt et à ses fins ; et comme toutes les clauses sont doubles et réciproques, il n'est pas loisible de les étendre, ni de leur donner un autre sens que celui qui est naturel.

Or, la clause de la transaction conçue en ces termes : *Au cas que la dame de Canaple ou ses enfants se pourvoient ou contreviennent*, *les parties demeureront en leur entier*, *comme si la transaction ne fût pas intervenue*, ne peut être entendue ni interprétée, en quelque sens qu'on la tourne, ou quelle façon que l'on la considère, que comme une clause potestative et résolutive.

Le mot *au cas*, *conditio est.*

Le terme *se pourvoient ou contreviennent*, *potestatis est* en la personne de la mère et des enfants; et en ce cas, *les parties demeureront en leur entier*: Cette stipulation est commune, réciproque : le droit est acquis à l'une et à l'autre des parties ; car il n'est pas dit, M. de Lesdiguières demeurera en son entier, mais les parties ; *ergo*, *jus utrique quæsitum.*

Et de fait, il y avoit, dans le premier compromis, cette clause que *si, d'après la sentence arbitrale, la dame de Canaple ou ses enfants faisoient demande pour les biens de la substitution de Sault, le sieur de Lesdiguières ne sera pas tenu de*

l'entretenir ; mais ici, en cas qu'elle *se pourvoie ou contrevienne,* les parties demeureront en leur entier.

Plutarque, en ses Simposiaques, liv. 9, chap. 13, traite cette question, savoir : si en matière de pactions il faut considérer l'offre de celui qui propose, ou la condition de celui auquel la proposition est faite : *An conditio offerentis, aut verba accipientis magis attendi debeant.* Par exemple, Pâris veut sortir d'affaires avec Ménélas et terminer la guerre par un combat singulier, avec cette condition que celui qui sera victorieux, demeurera maître d'Hélène. Ménélas l'accepte ; mais lorsque l'on rédige par écrit et que l'on fait jurer aux parties les conditions de leur traité, il ajoute : Celui qui tuera son compagnon fera la loi au vaincu. Pâris s'enfuit du combat, mais il n'est pas tué.

Deux orateurs traitent cette question, et Glaucias, en un mot, soutient qu'il n'y a pas de contrariété ni de contradiction entre ces deux clauses, parce que la dernière restreint, limite et donne l'essence à la première : ταις δευτεραις ομολογιαις των προ των ευ περιεχομενων.

Ainsi, si M. le duc de Lesdiguières, pour sa sûreté et son assurance, a désiré cette clause : *En cas que la dame de Canaple ou ses enfants se pourvoient ou contreviennent* (*conditio offerentis*)*; les droits des parties demeureront en leur entier* (*verba accipientis*)*;* et à présent que le premier membre

est accompli par la contradiction de cette dame, celle-ci demande l'exécution du deuxième article; car, dit-elle, notre convention est résolue, puisque, par l'événement, l'on ne veut pas satisfaire à la transaction; et c'est ce qu'Hector disoit, dans Homère : ορχια μεν χρονιδης υψιζυγος ουκ ετελεσσεν.

Que si cette clause est toute entière écrite en faveur de M. le duc de Lesdiguières; si c'est pour sa sûreté et son avantage, qu'il s'impute de l'avoir si mal conçue, suivant la disposition de cette loi *Veteribus*, 39 ff, *de pactis;* de la loi *Labeo*, 21 ff, *de contrahendâ emptione : obscuritatem pacti ei qui loquitur nocere, quia re integrâ potuit apertiùs dicere;* car si, dans l'interprétation des lois, il faut laisser le moins que l'on peut à l'arbitrage des juges, de crainte qu'ils abusent de leur pouvoir, et que, sous prétexte d'expliquer des paroles obscures et ambiguës, ils n'y donnent un sens à leur fantaisie; il doit, à plus forte raison, en être ainsi dans les contrats, dont toutes les conventions sont écrites d'un commun consentement et tiennent lieu de loi particulière. La loi *Venditor*, 13, § 1, ff, *communia prædiorum*, dit : *Fundus eâ lege venditus, ne piscatio thymaria exerceatur, respondi servitutem imponi mari non posse, sed bonam fidem exposcere, ut lex venditionis contractu servetur.*

Que si vous dites que la clause seroit ridicule, impertinente, contre le sens commun, l'intimée

demeure d'accord de toutes ces épithètes ; mais elle soutient que l'on doit l'exécuter telle qu'elle est, qu'il n'est pas loisible d'en substituer une autre à sa place, et de dire que ce qui est permis disertement aux parties, n'est écrit qu'en faveur de M. de Lesdiguières seul.

Que s'il faut chercher une raison, c'est que M. le chancelier qui avoit connu de cette affaire pendant une année entière, qui en connoissoit les ressorts, les tenants et les aboutissants mieux que personne, n'a pas voulu rendre la sentence arbitrale, a désiré que les parties transigeassent, et qu'il y eût une clause résolutoire écrite dans la transaction, au profit des mineurs.

La dame de Canaple allègue enfin sa protestation de violence, les lésions immenses, les questions jugées à son désavantage, le préjudice qu'elle reçoit de cette transaction en laquelle, en jugeant une partie des différends, on a renvoyé l'autre au Parlement de Provence, l'intérêt qu'elle a d'en finir : elle ne veut, pour témoignage du tort que lui fait cette transaction, que l'opiniâtreté avec laquelle M. de Lesdiguières la défend.

M. le duc de Lesdiguières demeure d'accord que le jugement de cette controverse dépend des termes et de l'explication de la clause dont il s'agit; qu'il n'est loisible ni de rien ajouter, ni d'interpréter l'intention des parties contre les paroles du contrat; mais il ne trouve pas juste

d'en soustraire l'esprit à la lettre, de refuser à la vérité les témoignages du sens commun, les conjectures évidentes et sensibles qui naissent de la qualité de la matière et des entrailles de la chose même : περι ῥητȣ κ̀, διανοιας.

M. le duc de Lesdiguières, majeur, a fait un compromis avec une mère tutrice d'enfants mineurs et la plupart impubères : il a désiré que la mère fût obligée en son propre et privé nom au paiement de la peine du compromis, afin que, dans l'événement, la condition de ceux qui réclameroient contre la sentence fût égale.

Au lieu d'une sentence arbitrale, M. le chancelier a désiré faire une transaction : ce contrat étoit un acte de volonté mutuelle duquel il ne pouvoit se départir, puisqu'il étoit majeur.

Ses neveux, qui étoient mineurs, pouvoient se pourvoir contre cette transaction, user du privilége de leur âge, et obtenir des lettres fondées sur leur minorité.

Ainsi, la condition de M. le duc de Lesdiguières étoit pire dans une transaction que dans une sentence arbitrale, parce qu'il est permis aux majeurs comme aux mineurs, d'appeler d'un jugement arbitral, tandis qu'il n'est pas loisible à un majeur de réclamer contre une transaction qu'il a consentie, ainsi qu'il l'est à un mineur : car quand celui-ci se croit lésé, pour expliquer sa lésion, il conteste, devant les juges, tous les articles que lui ou sa tutrice ont accordés.

C'est à cause de cela que M. le duc de Lesdiguières a cherché ses précautions ; et bien que, régulièrement, toute sorte de restitution soit réciproque et mutuelle, néanmoins il a voulu stipuler la clause dont la dame de Canaple entend se prévaloir ; mais il soutient que cette clause se doit entendre au profit des parties contre lesquelles l'on se sera pourvu, contre lesquelles la contravention aura été faite ; car, encore que la clause soit conçue en ces termes généraux, *les parties demeureront en leur entier*, cela ne se doit pas expliquer des deux parties, mais seulement de celle qui sera lésée et souffrira préjudice par la procédure, ou par la contravention des mineurs.

Nous avons au ff un titre intitulé *testamenta quemadmodum inspiciantur*, dont la loi 1re est conçue en ces termes : OMNIBUS *quicunque desiderat tabulas testamenti inspicere, describendi potestatem facturum se prætor pollicetur.*

Le mot *omnibus* est un terme général qui ne reçoit en soi exception, ni restriction quelconque. Balde dit : *verba generalia ad honestos petitores restringuntur ;* les termes généraux s'entendent de ceux qui y ont intérêt, et ne s'étendent pas indifféremment à toute sorte de personnes.

L'on a demandé sur l'art. 58 de l'ordonnance de Moulins, qui veut que toutes donations soient insinuées au greffe de l'assiette des choses données, et du domicile *des parties*, si cela se devoit

entendre des deux parties du donateur et du donataire.

Cette cause fut plaidée en cette audience en 1638, et vous jugeâtes que ce terme des parties, quoiqu'il fût général au pluriel, et que, dans le l'usage commun, on le dût entendre *des deux parties*, ne devoit, dans l'espèce, s'appliquer qu'au domicile du donateur *seulement*, parce qu'il seroit inutile d'insinuer ailleurs la donation.

Ainsi, bien que la clause de la transaction qui vous occupe soit générale ; qu'elle dise : *les parties demeureront en leur entier*; cela se doit entendre sainement des parties intéressées, des parties stipulantes, des parties contre lesquelles les mineurs se pourvoiront : *nam ex naturâ et qualitate contractûs verba intelliguntur.*

Examinons donc la nature et la qualité du contrat.

C'est une transaction faite entre un majeur et des mineurs.

Le majeur est bien obligé et ne s'en peut dédire, quoique lésé, quelque perte et dommage qu'il ressente.

Le mineur est restituable s'il y a lésion.

Le majeur stipule que, si les mineurs se *pourvoient* pour être restitués, c'est *via juris*; ou s'ils *contreviennent*, c'est *via facti* : *en ce cas les parties demeureront en leur entier.*

Ex naturâ et qualitate contractûs, cette stipulation est faite au profit, à l'avantage du majeur;

et non pas des mineurs qui peuvent se dédire toutes fois et quantes, et faire revoir et juger leur affaire.

Disons plus : cette transaction a été faite après treize mois de procédures, en présence de M. le chancelier, par l'avis de sept personnes, et ces gens-là ne sont pas des stupides ; ils n'ont pas affecté l'occasion d'écrire une clause ridicule, inepte, inutile, qui choquât le sens commun.

Or, dire : si les mineurs *se pourvoient* contre la transaction, ou s'ils y *contreviennent,* les mineurs demeureront en leur entier, ce seroit s'expliquer d'une manière impertinente.

Mais dire : si les mineurs se pourvoient, le *majeur* sera en son entier, cette clause de soi est raisonnable, juste dans sa convention, et conforme à l'équité naturelle ; ou bien il falloit dire : sera en la liberté de la mère tutrice et de ses enfants, de se départir de la transaction quand bon leur semblera.

Oui. Mais, dit-on, cette transaction a été faite par violence, par impression et par contrainte : la protestation qui en est rapportée, le justifie ; la convenance des choses passées en rend la présomption facile.

Quant à nous, Messieurs, qui ne voulons pas faire l'apologie des derniers temps ; qui laissons à toute sorte de personnes la liberté de croire et d'interpréter comme bon leur semble ce qu'elles ont vu, contents de faire cette réflexion

particulière que faisoit autrefois le prophète Osée: *Calumniam patiens est Ephraïm, fractus judicio, quoniam cœpit abire post sordes* (chap. 5, v. 11). Nous sommes obligés, par les sentiments de notre conscience, de vous dire que nous estimons cette protestation artificieuse, bâtie dans le plus haut raffinement de la prudence du Palais; mais par un autre dessein et par un autre principe que celui qui paroît à présent.

Les parties sont entrées en termes d'accord en 1639 : leur premier compromis, qui semble désavantageux, est du mois d'août; la dame de Canaple n'en a pas réclamé.

Le deuxième compromis est d'octobre suivant : elle n'a point protesté.

Deux prolongations de ces compromis ont été faites, sans résistance ni contradiction de sa part : elle a écrit et produit amplement, largement; son conseil est entré en conférence avec M. le chancelier.

M. le chancelier pouvoit rendre sentence arbitrale, et prononcer les mêmes choses qui sont énoncées dans la transaction : en ce cas, il n'y eût pas eu de protestation; disons plus, en ce cas la condition des parties eût été égale; celui qui eût voulu appeler, auroit payé la peine; car la mère y étoit obligée en son nom.

Au lieu de rendre sentence, M. le chancelier a pensé qu'une transaction seroit mieux séante pour l'honneur des parties : d'ailleurs, il eût été

marri de voir poursuivre la plaidoierie d'une cause, sur l'appel de son jugement

Pour faire cette transaction, il s'est expliqué aux parties, leur a dit et fait connoître son sentiment, et la dame de Canaple a mieux aimé la souscrire, que de souffrir une sentence arbitrale.

La transaction lui étoit plus avantageuse, parce que ses mineurs pouvoient réclamer sans appréhension de peine, et que M. de Lesdiguières n'auroit pas cette faculté. Elle sachant d'ailleurs quels étoient les sentiments de son arbitre, on lui a donné conseil de faire la protestation par elle alléguée.

Mais la liberté de ce qui a précédé, rend cette protestation suspecte d'affectation, et témoigne, à notre sens, que l'on a voulu prendre cette précaution, pour donner à la cause une couleur dont elle n'avoit pas besoin : *falsæ confessiones naturalibus debent convenire.* Comment, au surplus, se peut-il faire qu'il y ait eu de la force, s'il y a eu clause dérogatoire?

Car M. de Lesdiguières ne prétend exclure ni sa belle-sœur ni ses neveux, par fin de non recevoir, et ne le pourroit pas faire.

Il ne soutient pas non plus qu'une transaction est un acte solennel, qui met la paix dans une famille, qui a la même autorité qu'une chose jugée, et qu'il n'est pas loisible de se départir.

Mais il soutient que ses neveux, s'ils veulent

être restitués contre la transaction, doivent obtenir des lettres, coter la lésion qui leur a été faite, et se plaindre des articles particuliers dans lesquels ils prétendent avoir été grevés, afin que cette lésion soit jugée par la Cour avec connoissance de cause; que si la transaction étoit déclarée nulle *in vim* de la clause dont on vous a parlé, les deux familles seroient en proie à une multitude infinie d'instances; qu'il faudroit recommencer de nouveau toutes les prétentions de part et d'autre; et au lieu que, dans six mois ou une année, tout pourra être expliqué et éclairci sur le fait de la transaction, le procès ne pourra être instruit en première, ni jugé en cause d'appel, si la transaction est cassée sans connoissance de cause.

M. le duc de Lesdiguières ajoute qu'il a intérêt d'avoir la paix dans sa maison, par un arrêt définitif; que si la transaction étoit déclarée nulle purement et simplement, et que l'on recommençât à intenter de nouveau des instances; si par l'événement les mineurs n'avoient pas les mêmes avantages, s'ils étoient pirement traités par un arrêt, qu'ils ne le sont par la transaction, une fois devenus majeurs, ils désavoueroient la procédure faite par leur tutrice, demanderoient l'entretenement de la transaction comme d'un droit qui leur étoit acquis, et dont leur mère n'a pu se départir, parce que pour transiger et pour compromettre, elle a eu l'avis de leurs parents, et

que toute seule, elle ne leur a pas pu faire ce préjudice.

Le seul moyen de sûreté qui s'offre à M. le duc de Lesdiguières, c'est que la Cour juge le différend, examine la plainte de ses neveux et entre en connoissance de cause; car, pour ce qui est des faits de lésion, il soutient qu'il auroit seul lieu de se plaindre; que la plupart des questions ont été jugées à son désavantage, à la réserve de la légitime; que l'amour seul de la paix l'oblige de demander l'exécution de la transaction que madame de Canaple a poursuivie avec instance, avec presse, avec chaleur, comme lui étant avantageuse, et qu'en effet la minorité de ses neveux lui rend cette procédure indispensable.

Pour nous, Messieurs, qui sommes obligés, autant que nous le pouvons, de procurer aux familles la paix et le repos, nous expliquons notre sentiment dans les mêmes termes par lesquels Plutarque finit le problème dont nous vous avons déjà parlé, savoir : qu'en matière de pactions et de contrats, les clauses qui sont obscures doivent être interprétées principalement pour mettre fin aux différends des hommes, par l'issue la plus courte et la plus favorable.

Si vous cassez la transaction comme chose non faite et non avenue, vous remettrez les parties en la liberté d'intenter toute sorte de nouvelles instances, et non-seulement en la liberté, mais

en la nécessité de le faire pour éclaircir les biens de cette succession : dix années de procédure ne le sauroient faire.

Si, au contraire, la dame de Canaple est obligée d'obtenir des lettres, de se plaindre et d'articuler les faits de la lésion, il est facile de les examiner, de savoir si les clauses de la transaction sont justes ou injustes, et de terminer ce différend.

Le 21 janvier 1644, arrêt qui met l'appellation et ce, au néant : sur la demande de madame de Canaple, met les parties hors de Cour, surseoit à l'exécution de la transaction pendant six mois, durant lesquels elle se pourvoira par lettres, si bon lui semble, et défense au contraire.

QUARANTE-QUATRIÈME PLAIDOYER.

(21 MARS 1641.)

Dans la cause entre MONSIEUR, frère du Roi, duc d'Orléans,

Et dame MARIE PAYEN, veuve du sieur MARTINEAU, secrétaire du Roi, et le Collége des secrétaires de la maison de NAVARRE, intervenant avec elle.

Les biens de la couronne donnés en apanage, sont-ils seulement engagés, ou irrévocablement aliénés?

MESSIEURS,

Le différend sur lequel il échet de prononcer, illustre par la considération des parties qui y prennent intérêt, et pour la qualité de l'affaire dont il s'agit, aboutit à cette seule question de savoir si les terres données en apanage, conservent le titre et le privilége de domaine de la couronne; si les secrétaires du Roi y peuvent prétendre les mêmes droits qu'ils y ont toujours eus, ou si elles doivent être censées avoir changé de condition et de nature, lorsque le Roi les a délaissées à MONSIEUR, son frère, pour lui tenir lieu d'apanage.

L'appelante et les intervenants soutiennent qu'il y a trois sortes d'aliénations du domaine de la couronne : l'une, qui se fait à forfait et à perpétuité, sans espérance de réversion; l'autre, qui se fait par nécessité, avec condition précise de retour; et la troisième, qui n'est qu'un simple engagement, une hypothèque, pour un emprunt de deniers.

Cette dernière, à proprement parler, n'est pas une aliénation, mais une espèce d'antichrèse, de contrat pignoratif, par le moyen duquel l'engagiste jouit des fruits du domaine, pour les intérêts de son argent, sans qu'il puisse prétendre aucun droit de propriété, non pas même aucune marque ni ressemblance telle qu'elle soit du domaine; car il n'a ni les droits honorifiques, ni les collations des bénéfices, ni les provisions aux offices; mais il jouit simplement des droits utiles et prééminences, en qualité d'engagiste, c'est-à-dire de créancier d'une somme de deniers.

La deuxième espèce d'aliénation, qui est absolue et sans retour, se fait, en quelques cas, comme lorsqu'il s'agit de la rançon d'un Roi, d'un échange avec un prince étranger, voire même d'un échange réel, actuel et véritable, qui se fait dans le royaume, parce qu'il y a subrogation naturelle et spécifique de l'échange avec le contre-échange, et que ce qui n'étoit pas domaine et patrimoine de la couronne, le devient

étant possédé par le Roi, tandis que ce qui l'étoit cesse de l'être et devient particulier, exposé dans le commerce comme le reste des autres droits et héritages possédés par les sujets du Roi. Autrement, la condition de roi seroit pire que celle de tous les autres hommes, et même des mineurs et des ecclésiastiques, lesquels, pour leur utilité et leur commodité évidentes, peuvent échanger leurs biens, quoique d'ailleurs inaliénables.

La troisième sorte d'aliénation se fait par nécessité, lorsque nos Rois, en bien faisant à tout le monde, et principalement à ceux de leur sang, leur accordent en apanage quelques grandes terres dans leur royaume, plutôt pour leur donner des titres convenables à la dignité de leur naissance, que pour leur faire partage: car la couronne qui est toute ronde, ne reçoit jamais de section ni de démembrement; ou bien lorsque la jouissance ou le revenu de quelques terres est accordé à une reine pour sa dot ou son douaire. Ces aliénations nécessaires ne sont pas des engagements susceptibles de rachat, mais elles sont sujettes à réversion; et quoique dans les apanages et dans les douaires, ce délaissement se fasse avec des conditions plus avantageuses et plus évidentes que celui qui se fait par forme d'engagement et de simple hypothèque, parce qu'il est raisonnable que les enfants de la maison soient mieux traités que de simples créanciers, il ne s'ensuit pas pourtant que la terre cesse d'être

domaine dans sa nature et racine, qu'elle n'en retienne les marques et les qualités originelles. Car le Roi donnant l'apanage comme une espèce de légitime, il accorde au seigneur apanagé le nom, titre et exercice de la justice, les droits d'honneur et les hommages. Il reçoit même celui de l'apanager, parce que celui-ci ne pourroit sans cela prétendre la qualité ni le titre de duc ou de comte, qui lui sont donnés par le délaissement de la terre. Mais toutes ces grâces et ces priviléges introduits en faveur des enfants de France, et qu'on a trouvés nécessaires pour correspondre au lustre et à l'éclat de leur origine, ne sont point préjudiciables aux lois principales et essentielles de l'Etat, qui défendent l'aliénation du domaine.

Et de fait, dans les apanages il demeure assez de marques qui témoignent que le Roi ne perd point le droit éminent de propriété, qu'il donne l'usufruit seulement et la jouissance entière des terres, mais que le domaine et la seigneurie directe restent en sa personne : car, outre le droit de réversion taisible et indubitable, et qui ne reçoit point de difficulté, l'interdiction de couper des bois, l'obligation d'en user comme un bon père de famille, la fonction de l'exercice des juges royaux, et la nécessité de rapporter les comptes des domaines à la Chambre, témoignent que la qualité de domaine du Roi n'est pas effacée ; que c'est un caractère indélébile qui ne se peut jamais perdre.

En effet : *Le Roi donne, octroie et délaisse à* MONSIEUR, *son frère unique, pour son apanage et entretenement, selon l'ancienne nature des apanages de la maison de France, des duchés, consistant en tous droits et devoirs quelconques qui lui appartiennent esdits duchés, et ce jusqu'à la concurrence de* 100,000 *liv. par an, les charges préalablement acquittées. Pour parfaire laquelle somme, le Roi s'oblige de racheter de son domaine engagé, jusqu'à la concurrence de ce qui défaudra de ladite somme de* 100,000 *liv.; pour desdits duchés et comtés, droits, fruits, profits et revenus susdits, jusqu'à ladite somme de* 100,000 *liv., jouir, user par* MONSIEUR, *par forme d'apanage tant seulement.*

Or, ces clauses justifient que l'intention du Roi a été double : l'une, de donner à MONSIEUR, son frère, une qualité de duché-pairie dans son royaume, et pour cela de lui assigner les duchés d'Orléans et de Chartres ; l'autre, de lui donner sur ces terres la jouissance et le revenu de cent mille livres par an.

Ainsi, en qualité de fils de France, il a les droits honorables résidant en sa personne ; mais au regard de la chose, il n'est que simple usufruitier d'une somme certaine et liquide : il n'est pas seigneur à forfait, propriétaire incommutable, qui puisse disposer de son apanage comme de son héritage propre ; mais il est usager, il fait les fruits siens pour son entretenement seulement. Et de fait, il est constant qu'il ne peut

vendre ni engager son apanage, ni lui, ni ses successeurs mâles; et quoiqu'il le possède avec des conditions plus avantageuses et plus éminentes que ne fait pas un engagiste, il ne s'ensuit point que ce ne soit plus une partie du domaine, ni que, comme les apanagers le prétendent, la qualité en soit effacée ou sursise : car, ne pouvant soutenir que ce ne soit plus domaine absolument, et sachant bien que la seule espérance de la réversion confirme cette qualité, ils prétendent que jusqu'à ce que cette espérance soit consommée et cette réversion effectuée, la qualité domaniale est en surséance, qu'elle dort et repose, et partant, qu'elle n'est pas susceptible d'aucune qualité active ni passive, qu'elle ne peut aider les secrétaires, ni produire en leurs personnes l'exercice de leurs priviléges, lesquels sont eux-mêmes en surséance jusqu'à ce que la clause de la réversion, qui n'arrivera peut-être jamais, soit exécutée.

Au contraire, l'on répond que le seigneur apanager, au regard de la terre, n'étant qu'un simple usufruitier, avec une jouissance des fruits limitée jusqu'à la concurrence d'une somme certaine, cela témoigne qu'il y a un autre maître ou un autre propriétaire que lui, et qu'il ne doit être considéré que comme un seigneur utile et dépositaire qui en jouit pour son entretenement pendant sa vie. Ainsi, le domaine direct, la vraie propriété, la seigneurie absolue réside en la

personne du Roi, *jure coronæ :* elle lui est conservée par le droit de réversion, par l'impuissance d'aliéner, et par la nécessité de se servir du ministère des officiers royaux.

A quoi on réplique que l'apanage est une légitime royale, une grâce et un bienfait nécessaire ; qu'il tient lieu aux enfants de France, du partage de succession et d'héritage qui leur est dû par leur naissance, qu'ils demandent avec respect, et qui leur est donné par justice ; que les apanagers sont les grands et les premiers vassaux du royaume : en faisant hommage au Roi des terres qui leur sont données, ils justifient qu'ils sont vrais et actuels propriétaires, et que leur apanage est un membre détaché, un fief-servant, un patrimoine particulier, lequel a cessé d'être domaine, lorsque le Roi l'a mis hors de ses mains, et en a investi MONSIEUR, son frère, pour lui être propre, et à ses enfants mâles. Ainsi, le prophète Ezéchiel, parlant (chap. 46, v. 16 et 17), de la différence qui doit être faite entre le partage des maisons royales, et la liberté des princes souverains, a dit : *Si dederit princeps domum alicui de filiis suis, hæreditas ejus filiorum suorum erit, possidebunt eam hæreditariè. Si autem dederit legatum de hæreditate suâ uni servorum suorum, erit illius usque ad annum remissionis et revertetur ad principem : hæreditas autem ejus, filiis ejus erit.* Car, encore que régulièrement le domaine du Roi soit inaccessible, inaliénable, et soit un patri-

moine aussi sacré que la couronne, la même loi de l'Etat qui est le fondement de cette maxime, reçoit son exception dans ce cas particulier, d'autant plus favorable que la loi de nature y aide, et que les principes de la raison y contribuent.

En effet, si la conservation du royaume et la nécessité de maintenir la rondeur de la couronne, empêchent et la séparation et le partage, et qu'il n'y ait point de communication de biens, non plus que de la puissance et de l'autorité, néanmoins l'affection du sang et le titre de sa naissance obligent le Roi de donner à MONSIEUR, son frère, de quoi subsister convenablement à sa dignité et condition ; ensorte que lui et ses enfants sont propriétaires incommutables, établissent des officiers, portent la foi et hommage. Par ce moyen, la terre donnée en apanage, de domaine royal qu'elle étoit, devient un duché particulier dans lequel le Roi se réserve les droits de souveraineté, de ressort et de réversion, aussi bien que l'autorité telle qu'elle lui appartient dans toutes les terres des seigneurs haut-justiciers, des princes qui sont propriétaires et jouissent du bien de leur maison, par la raison de Me Charles Dumoulin, sur l'art. 1er, tit. 1er de la coutume de Paris, n. 14 : *Jura dominicatûs honorifica à proprietate non separantur.*

Encore donc qu'il y ait une espérance perpétuelle de réversion à défaut d'enfants mâles, cette stipulation casuelle et conditionnelle ne

change point la nature et la qualité de l'héritage, ni la condition de celui qui le possède ; elle n'empêche pas que l'aliénation n'en soit pure et simple , quoiqu'elle se résolve sous condition. Tout ainsi que dans les substitutions graduelles et perpétuelles, bien qu'il y ait interdiction de vendre et obligation de restituer, celui auquel les biens appartiennent s'en peut dire vrai et légitime propriétaire, puisqu'il exerce pour lui-même toute sorte d'actes de cette qualité, sans restriction ni modification; de même, quoique les choses baillées en apanage soient inaliénables par leur nature, et réversibles à la couronne en certains cas, elles appartiennent pourtant à Monsieur, en droit de pleine propriété, sans charge ni obligation quelconque, parce qu'elles sont sorties de la main du Roi pour une cause nécessaire durant laquelle la qualité de domaine est sursise : elle dort, elle est éteinte, sauf à se rétablir quand la condition est échue; et Sénèque dit (lib. 7, cap. 12, *de beneficiis*) *: non est argumentandum ideo aliquid tuum non esse, quia vendere non potes, quia consumere et mutare in deterius aut melius non potes. Tuum etiam est, quod sub certâ lege tuum est.*

Et quand bien même les terres baillées en apanage devroient être censées domaniales, à cause de l'espérance taisible de la réversion, l'on soutient que les titres et les marques ordinaires des domaines étant effacés et ne s'exer-

çant pendant la durée de l'apanage, le privilége des secrétaires du Roi doit pareillement cesser durant ce temps, par la raison de la loi *Senatores,* ff *de senatoribus,* et de la loi *Municipes,* ff, *ad municipalem,* portant : *desinit quantùm ad munera, sed quantùm ad honores retinere videtur originem ;* en quoi les secrétaires du Roi n'ont pas occasion de se plaindre ; car tout ainsi que leurs priviléges sont susceptibles d'extension par l'augmentation du domaine, par la réunion de la Bretagne, par l'acquisition de terres que le Roi peut faire, et par les confiscations qui arrivent ; de même, si quelque pièce du domaine est donnée en apanage, le préjudice qui en résulte n'est pas considérable, parce que, quoique lors de la création de leurs colléges, ils aient eu des droits acquis dans toutes les terres du domaine, ça été pourtant avec cette condition taisible et perpétuellement sous-entendue : tant que ces terres seroient du domaine, et que la nécessité de l'Etat n'obligeroit pas d'en faire l'aliénation. En un mot, leur privilége ne peut, dit-on, avoir lieu que lorsque les terres par eux acquises sont mouvantes du Roi en plein fief, et ils sont obligés de faire hommage à Sa Majesté, de leur acquisition : telle est d'ailleurs la restriction de leurs priviléges qu'ils ont accordée par l'arrèt de vérification de l'année 1483. Or, la terre acquise par le secrétaire dont il est question en cette cause, est mouvante de MONSIEUR, à

cause de Montlery, et en arrière-fief du Roi : ainsi, par le changement de personnes et de la mouvance, l'effet du privilége réclamé doit cesser.

Un héritage appartenant à l'ordre de Malte ou de Citeaux, étant aliéné à longues années, et la réversion devenant par ce moyen infaillible et nécessaire, l'on a demandé si, pendant le temps de l'emphytéose, l'héritage doit être déchargé du paiement des dîmes, d'autant que ne perdant point sa nature, et ne changeant point de condition, il ne devoit pas perdre les avantages qui lui étoient acquis; et l'on a jugé néanmoins que le changement de propriétaire faisoit cesser l'exercice du privilége, qui reste endormi et enseveli durant l'emphytéose, sauf à revivre après le droit de réversion exécuté. Ainsi la noblesse d'une femme noble, qui épouse un roturier, est en surséance pendant son mariage; non pas qu'elle soit éteinte, car elle se rétablit après le décès du mari, mais elle ne la peut exercer durant la vie de ce dernier. En un mot, tout privilége est de soi odieux, lorsqu'il est introduit contre le droit commun et l'usage ordinaire : il ne doit être exercé qu'aux termes de son établissement, sans fiction, sans extension. Or, les droits des secrétaires du Roi sont des priviléges à eux accordés pour les terres mouvant du Roi; mais ce ne sont ni des charges de servitudes, ni des impositions sur le domaine, car il n'en est pas susceptible. Ces grâces, faveurs, exemp-

tions, décharges et immunités, ne doivent donc avoir lieu que dans les terres de leur établissement; et le Roi qui ne s'est point lié les mains, n'a pas entendu faire préjudice aux princes de son sang, dont le droit, l'espérance et les prétentions sont plus anciens que toute sorte de priviléges.

Quant à nous, Messieurs, au milieu de ces difficultés que nous estimons plus subtiles que véritables, et mieux inventées que solides, personne ne doute quel doit être notre sentiment : la place que nous tenons ne permet pas de délibérer, et les nouveautés que l'on veut introduire, nous obligent de nous expliquer, mais non pas avec les sentiments et la dureté de ces peuples qui avoient établi entre eux ce proverbe pour maxime : *non est regibus frater* : car nos princes qui sont très-chrétiens, ne perdent pas, lorsqu'ils sont appelés à la couronne, les affections de la nature, et le Roi conserve pour MONSIEUR, son frère, toutes les tendresses et les inclinations que la vertu du sang et la générosité peuvent produire; il sait bien que leur naissance est égale, et si quelque chose les distingue, c'est l'autorité et la puissance; l'obligation à l'Etat, la différence qui existe entre le souverain et le sujet, entre l'emploi de commander et celui d'obéir. En cela *non est regibus frater* : aussi le prophète les appelle-t-il *capita populi terræ*; seuls maîtres dans leur royaume,

seuls héritiers et possesseurs de la royauté, de la couronne et des choses qui y sont attachées, obligés d'avoir soin de leurs proches, sans diminution de leur puissance et de leur autorité; et Callimaque en son ode première, dit: ne pensez pas que les enfants de Saturne ayent fait partage, ni qu'ils ayent tiré au sort : qui dit partage, dit inégalité de biens, de conditions : *de re æquali convenit sortem mittere.*

Pour cela, l'apanage donné aux enfants de France n'est ni un droit de légitime, ni un partage, ni une succession : c'est un titre particulier et une espèce de possession singulière, qui ne se doit pas considérer par la comparaison des autres terres. Les biens des Rois ainsi que leurs personnes, sont distingués du commun, et ne se régissent pas par les règles générales; *nam præter unum, liber est nemo, Jovem.* Aussi, Guillaume de Montsarat, natif de Catalogne, lequel vivoit il y a sept vingt ans, consulté sur la question de savoir si, lorsque le roi Louis XII vint à la couronne, les biens qu'il possédoit en apanage étoient réunis, et s'il y avoit accroissement au profit de François, duc d'Angoulême, son cousin, apanager comme lui, et qui depuis, fut François I[er], fit une grande consultation, qu'il dédia à M. de Rochefort, chancelier de France; en laquelle consultation, établissant pour principe et maxime fondamentale de l'Etat, l'unité de la couronne et l'indivisibilité du total

et de ses parties, avec ces paroles, que *totum regnum est hæreditas*, *dignitas*, *seu legitima ipsius regis*, *exclusis in totum aliis fratribus*, il ajoute que les droits de la nature, de l'humanité et de la bienséance, nous obligent non seulement de donner des aliments, mais aussi de procurer des conditions sortables à nos proches.

Les Rois donc, pour ne pas manquer à ce devoir public, donnent aux filles issues de leur sang, pour se colloquer en mariage, de grandes sommes de deniers, selon la dignité de leur naissance, l'honneur de leur condition, et aux mâles, des terres de conséquence, dont le revenu leur tient lieu d'aliments et de provision, tandis que la qualité de ces terres leur sert de titre et de dignité, et ce *per modum provisionis duntaxat*, *non per modum divisionis, sectionis, aut alienationis.* Que s'ils en disposent autrement, leur disposition seroit inutile, et contraire à la substance et à la nature de la chose dont ils auroient disposé, laquelle de soi est inaliénable, indivisible, et conserve en quelque main qu'elle passe, la dignité de son origine, et conséquemment porte les charges et les obligations de sa condition.

La raison qu'en rend le jurisconsulte Montsarat, est fort belle. Autres, disent les docteurs, *sunt hæredes sanguinis*, autres *hæredes hæreditatis*, comme l'a remarqué Innocent, sur la rubrique *de jure patronatûs.* Ainsi, les enfants de France sont héritiers du sang, mais non pas héritiers

de la couronne, ni de la royauté; *hœredes sanguinis, non hœreditatis.* Pour cela, l'apanage qui leur est donné, n'est ni partage, ni légitime, mais un droit spécial, une concession particulière par grâce, par bonté, par bienfait, par une espèce d'usufruit, d'aliments et d'indemnité nécessaire, conformément à l'avis du jurisconsulte Pomponius, en la loi *non amplius* 26e § dernier, ff *de legatis*, lequel décide que, si un testateur donne la portion d'une chose qui n'est pas susceptible de division, ou qui n'en peut souffrir sans faire tort à son intégrité, l'héritier est obligé de livrer non pas la chose donnée, mais seulement le prix, l'estimation et l'indemnité; *si naturaliter indivisa, vel sive damno divisio fieri non potest, œstimatio ad hœredes omnis modò prœtendenda est.* Pour cela, quand la cause de réversion est échue, les terres de l'apanage rentrent dans le domaine du Roi, sans payer aucunes dettes, hypothécaires on personnelles, sans lettres de témoin, sans déclaration du Roi, *ipso jure*, par la loi publique du royaume, par une consolidation secrette, par un retour naturel; ce qui justifie que les parties sont similaires et homogenées, car elles se rejoignent facilement et sans peine à leur tout. Que si la qualité de domaine avoit été effacée, tenue en surséance, endormie, quelque chose seroit nécessaire pour la faire revivre, et rendre témoignage de cette mutation.

L'on demande, en la science des choses natu-

relles, Messieurs, si les éléments qui composent un corps mixte conservent dans ce mélange leurs vertus naturelles, distinctes et séparées? Mais ce problème, dont la discussion seroit grande dans la subtilité, n'en reçoit point dans la résolution : car le feu qui compose l'une des quatre parties de notre corps n'est en nous-mêmes ni si chaud, ni si sec qu'il l'est dans sa sphère ; il a perdu quelque chose de son intension, mais rien de sa nature ; le même esprit qui lui donne l'être et la perfection de son élément, ne le quitte pas dans ce rencontre ; et si bien ses qualités sont diminuées pour le rendre conforme à notre besoin et à notre usage, l'espérance et le dessein de retourner à son principe conserve sa nature, par la puissance et la vertu de laquelle il y remonte sans le secours d'aucun agent extérieur.

Or, ce que nous disons en philosophie, Barthole le dit à sa mode dans la jurisprudence, sur la loi *Naturalem* au § *Apium* ff, *de acquir. rerum domin.*, lorsqu'il parle du changement et de la nature des choses qui peuvent être diversement possédées : *Quædam insunt ex presumptione naturæ, et illæ mutabiles sunt;* tels sont les accidents des choses qui ne touchent point l'essence et la vérité : *Aliæ quæ insunt ex necessitate naturæ, quæritur an sit mutabilis ipsa dispositio naturæ, et non est.*

En un mot, le domaine de la couronne ne peut perdre sa qualité, toutes fois et quantes qu'il

y a stipulation et espérance de retour : le Roi ne l'a point quitté, quand il s'y est réservé encore quelque droit : quoique l'usage et la possession sortent de ses mains, la propriété directe lui demeure ; et tout ainsi qu'un rameau à demi-coupé de son tronc, une partie qui tient encore par un filet, demeurent ce qu'ils étoient auparavant, par la continuation du même esprit qui leur conserve l'espérance de leur rétablissement, ainsi, le Roi n'a quitté ni la seigneurie, ni la propriété de son domaine, quoiqu'il l'ait à demi séparé, en en laissant la jouissance à MONSIEUR, son frère ; car il s'en est retenu le droit de réversion ; il en a prohibé l'aliénation et l'hypothèque : l'esprit royal y est encore ; esprit qui ne s'éteint point et ne souffre ni surséance, ni destruction. C'est ce que Me Charles Dumoulin a résolu en son Commentaire sur la coutume de Paris, tit. 1, § 43, n. 185, *in verb.*, qui dénie le fief : *Terræ apanagii sunt*, dit-il, *pars domanii regis*, *concessæ per modum provisionis filiis masculinis regum et descendentibus ex eis ;* et cela est tellement véritable, que les greffes des justices baillées en apanage sont susceptibles des reventes du domaine, et y sont naturellement compris, si spécialement ils n'en sont exceptés. Et de fait, en l'année 1580, le roi Henri III ayant ordonné des commissaires pour la revente de tous les greffes de son royaume, il en excepta ceux de l'apanage de MONSIEUR, son frère : depuis, ayant reconnu

que cette exception lui étoit préjudiciable, il la révoqua par lettres-patentes du 11 septembre de la même année, lesquelles furent vérifiées en la Cour le 31 juillet 1581; et quoique M. le duc d'Alençon ait prêté son consentement à cette revente, le 26 août 1582, ça été postérieurement auxdites lettres-patentes et à leur vérification.

L'apanage est donc toujours domaine, et la qualité domaniale n'est sursise ni endormie pendant la durée de l'apanage, d'autant que la justice s'exerce toujours conjointement au nom du Roi, et de l'apanager; et quoique dans les lettres de l'apanage, MONSIEUR ait pouvoir de donner des provisions aux officiers ordinaires, l'on a trouvé le tempérament de conjoindre en même personne ses droits et ceux du Roi, en donnant à ces officiers le titre et la qualité de juges des exempts. Par ce moyen, la justice doit être et sera toujours exercée sous le nom du Roi, ainsi qu'il a été fait dans tous les apanages précédents. Mais cette difficulté est absolument terminée par les art. 2 et 3 de l'ordonnance, que l'on appelle du domaine, vérifiée en cette Cour le 13 mai 1570; car le Roi y a déclaré *que le domaine de la couronne est celui qui est expressément uni et incorporé*, etc., *ou qui a été tenu et administré par les receveurs l'espace de dix ans;* et ajouté, *que de pareille nature et condition sont les terres aliénées à la charge de retour.* Or, l'apanage est une aliénation

faite à la charge et condition expresse de retour: conséquemment il demeure domaine.

Aussi, toute la défense des apanagers consiste dans la différence qu'ils établissent entre l'engagement des terres du domaine et le délaissement fait de ces mêmes terres aux fils de France. *Ideo dissimilis*, les secrétaires du Roi y conservent leurs priviléges, parce que l'engagiste n'a point les droits honorables des terres, ni la prestation de la foi et hommages des vassaux; eux les transmettent à leurs héritiers; le Roi ne s'y réserve aucun droit, et par conséquent elles sont éclipsées du domaine et aliénées à perpétuité, du moins jusqu'à ce que la condition de la réversion soit échue.

Mais cet argument, à notre sens, n'est pas concluant, parce que c'est une pétition de principe; c'est mettre en thèse et résolution ce qui est en difficulté entre les parties; car les secrétaires du Roi (et cette proposition semble véritable) disent que les priviléges leur ayant été accordés pour en jouir et les exercer *dans toutes les terres du domaine, même dans les membres engagés et aliénés à quelques personnes et pour quelque cause que ce soit* (ce sont les termes des lettres-patentes de l'année 1545, dont la confirmation a été vérifiée en la Cour); tant que la qualité de domaine subsiste, quoiqu'il y ait engagement ou aliénation, ces priviléges doivent avoir leur ef-

fet; et, tout ainsi que les charges ordinaires du domaine, les réparations des géoles et la conduite des prisonniers passent contre l'apanager et contre les douaires, même contre l'engagiste, de même les priviléges des secrétaires s'exercent tant que la qualité de domaine subsiste.

Ainsi, de quelque sorte que cette affaire soit considérée, il semble qu'elle ne puisse recevoir de difficulté. Si l'apanage est un partage, si MONSIEUR le possède comme fils de France, enfant du Roi défunt, sa condition n'est pas meilleure que celle de son père; si c'est une grâce, un bienfait, une libéralité du Roi, il la doit recueillir et posséder aux mêmes charges et conditions que son auteur la lui a baillée : si ce n'est ni l'un ni l'autre, mais un titre singulier, une concession particulière, en icelle il faut distinguer le même titre, le nom et la qualité des terres, d'avec le revenu. Or, MONSIEUR est duc d'Orléans, de Chartres, Valois, et comte de Blois. Pour avoir ces qualités, il faut qu'il ait l'image, la figure, la ressemblance d'un vrai propriétaire : il faut qu'il pourvoie aux offices de l'ordinaire, que la justice s'exerce en son nom, qu'il fasse la foi et hommage, et qu'il la reçoive : car autrement il ne seroit ni duc, ni comte.

MONSIEUR a 100,000 livres de rente assis sur des fonds de terre; mais pour ce regard, il n'est pas propriétaire : il n'est qu'usufruitier seulement,

et il ne peut jouir du revenu des terres que jusqu'à la concurrence de l'évaluation qui en a été faite, sans pouvoir abattre les grands bois, sans pouvoir disposer d'une portion de son apanage.

Faisons comparaison, Messieurs, de la condition d'une reine douairière, et de celle d'un fils de France apanager. Par exemple, la Reine, mère du Roi, doit avoir, par son contrat de mariage, 20,000 écus de rente en douaire, qui lui seroient assignés sur terres et domaines en titre de duché, avec juridiction dont elle jouira, est-il dit, *par ses mains et celles de ses officiers, et la provision à tous les offices vacants.* Pour ce faire, elle a un chancelier, un avocat, un procureur-général, un conseil établi ; et néanmoins elle ne reçoit point les hommages, la justice ne s'exerce pas en son nom. Et pourquoi? parce que le titre de duché-pairie lui est inutile, celle qui porte le nom auguste de Reine de France n'ayant pas besoin de la qualité de duchesse et de comtesse; mais elle a les mêmes avantages, les mêmes droits qu'un apanager, voire plus grands: car elle nomme aux évêchés, et MONSIEUR n'y nomme pas.

Au contraire, MONSIEUR qui, pour ses descendants, doit faire provision de titres et de dignités illustres, a besoin de la qualité de duc d'Orléans, de Chartres, de Valois : pour cela, il doit faire hommage au Roi et recevoir celui de ses vassaux ; la justice doit être exercée en

son nom ; il doit pourvoir aux offices de l'ordinaire.

Quand M. de Montluc, évêque de Valence, parla dans les Etats de Pologne au nom du roi Henri III, pour témoigner la grandeur et l'excellence d'un fils de France, il dit que le frère du Roi son maître avoit trois duchés et cinq comtés ; qu'il nommoit à neuf évêchés, deux abbayes et mille prieurés. En tels cas ces qualités sont nécessaires : car autrement la condition d'un fils de France est au-dessus de toute sorte de titres et de dignités ordinaires. Mais à l'égard de la jouissance du revenu, elle est égale à celle d'une reine douairière, jusqu'à la concurrence de cent mille livres de rente par an, selon l'évaluation qui en est faite. Or, l'évaluation des domaines qui se donnent en douaire ou en apanage, se fait sur le pied des dernières dix années de la jouissance du Roi ; dans lesquelles années la recette ne contient rien des acquisitions des secrétaires du Roi, et partant, la douairière et l'apanager ne doivent jouir qu'en la même forme et manière que le Roi jouissoit.

En effet, par l'évaluation des deux derniers apanages avant celui de MONSIEUR, qui furent donnés à MM. les ducs d'Anjou et d'Alençon, il se rencontra la difficulté de savoir de quelle sorte les droits seigneuriaux leur seroient baillés en valeur ; et pour cet effet, l'affaire fut portée en la présence du Roi au mois d'août de

l'année 1570, afin de décider si les droits seigneuriaux se montant à grande somme, dont le comte de Brissac, acquéreur de la terre de Pouancé, étoit redevable, devoient être comptés dans l'apanage. Mais le Roi, devant tous les grands du royaume, même trois de MM. les présidents et MM. les gens du Roi, jugea qu'il n'étoit pas raisonnable de mettre en valeur cette somme, par cette considération qu'il n'avoit pas accoutumé d'en profiter, et qu'il en faisoit remise aux personnes de la naissance et de la condition du comte de Brissac.

Que si donc les choses dues au Roi, mais dont il a accoutumé de faire gratification, n'entrent point en l'apanage, à plus forte raison les choses qui ne sont point dues et desquelles le privilége est acquis ; aussi le Roi, dans la même assemblée, jugea que les droits seigneuriaux du tiers desquels on décharge d'ordinaire ceux qui acquièrent dans ses fiefs, lorsqu'ils déprient de bonne heure, n'entroient dans l'évaluation de l'apanage que pour les deux tiers ; préjugeant par ce moyen que la jouissance des seigneurs apanagers doit être semblable à la sienne. Et de fait, comme la possession et l'usage confirment le droit et le titre, un secrétaire du Roi, en 1584, ayant acquis une terre dans le domaine de Meaux dont M. le duc d'Alençon jouissoit par apanage, il fut, dans les lettres de prestation de foi et hommage à lui expédiées par les officiers de

MONSIEUR, déchargé du paiement des droits seigneuriaux, à cause de sa qualité de secrétaire du Roi.

Quant à l'arrêt de l'an 1483, qui porte l'opposition formée à l'enregistrement des secrétaires du Roi, et la déclaration par eux faite de ne s'en point prévaloir, sinon pour les terres mouvantes du Roi, et pour les droits qui lui appartiennent, il n'est point constant si MM. les princes du sang qui étoient opposants, étoient apanagers ou non; s'ils étoient opposants pour les terres de leurs apanages, ou pour celles de leurs domaines particuliers : il y a même grande apparence qu'ils ne s'opposèrent point à raison de leurs apanages, car leur opposition et celle de quelques communautés ecclésiastiques est égale et conçue en mêmes termes : or, les chapitres et les Eglises opposantes n'étoient point de la condition de MM. les apanagers. Il est donc vraisemblable que MM. les princes du sang étoient opposants pour leurs biens particuliers, appréhendant que le privilége des secrétaires du Roi ne fût étendu contre eux.

Quoi qu'il en soit, c'est deviner de part et d'autre, de vouloir établir à cet égard quelque chose de certain.

Quant à la déclaration faite par ces secrétaires, *de ne vouloir s'aider de leurs priviléges, sinon ès choses nuement tenues du Roi, et dont les droits et profits lui appartiennent;* si cette clause étoit prise

à la lettre, les engagistes pourroient prétendre les droits seigneuriaux contre eux, parce que ces droits leur sont délaissés par leur engagement, et n'appartiennent point au Roi, tandis que l'engagement dure, et néanmoins le contraire est véritable, de notoriété publique. De même, quoiqu'ils portent la foi et hommage à MONSIEUR, les terres sont tenues nuement du Roi, lequel reste seigneur direct et vrai propriétaire de l'apanage, malgré qu'il en laisse à son frère la jouissance, le titre et la dignité, par la raison de la loi 17, *de acquirendâ possessione : quod meum est, alieno nomine possidere possum; nec mihi muto causam possessionis; sed possidere desino; et alium possessorem ministerio meo facio.*

Mais ce qui termine surtout cet article sans difficulté, ce sont les termes de l'ordonnance du domaine, de l'an 1556, laquelle, ès art. 15 et 16, fait différence entre les engagistes et les seigneurs apanagers; savoir est que la réception en foi des terres engagées, demeure au Roi, et les profits aux engagistes : mais à l'égard des terres aliénées pour apanage, les apanagers reçoivent la foi, à la charge d'en envoyer les actes à la Chambre des Comptes : ce qui justifie que les terres de l'apanage demeurent domaine, et que les actes de foi et hommage ne se prêtent à l'apanager que pour conserver en sa personne toutes les marques, les images et les ressemblances de la propriété; pour lui en donner le

titre et la dignité, le droit du Roi y demeurant toujours.

Ainsi, de quelque façon que cette affaire se considère, soit dans l'intérêt du Roi, soit dans celui de l'état et de la couronne, l'apanage d'un fils de France, tant qu'il est entre ses mains, ne perd point la qualité éminente de domaine de la couronne, et l'aliénation qui en est faite au profit de MONSIEUR, n'est pas une aliénation perpétuelle, absolue, incommutable : car, tant que l'espérance de la réversion dure, la qualité de domaine subsiste; *quandiù durat spes restitutionis, omnia manent in integro*, disent les docteurs sur la loi 4e, *de fideicommissariis libertatibus.* Mais outre cette espérance casuelle, conditionnelle, laquelle n'écherra peut-être jamais, la prohibition d'aliéner, l'interdiction de couper des bois, l'obligation de rapporter les comptes à la Chambre, et ce mélange d'officiers qui exercent la justice ordinaire et extraordinaire au nom du Roi et de MONSIEUR, nous obligent de soutenir que l'apanage est un vrai et actuel domaine de la couronne. Ainsi M. l'avocat-général du Mesnil parlait en la place en laquelle nous avons l'honneur d'être assis, lorsque M. le connétable de Montmorency apporta en ce parlement les apanages de deux enfants de France, MM. les ducs d'Anjou et d'Alençon, au mois de mars de l'année 1565; il soutint que le domaine de la couronne est la vraie légitime du Roi; que les

apanages étoient en France une espèce de pourvoyance, de portion alimentaire, de portion de terre donnée aux puînés, à mesure et à proportion des services par eux rendus à l'Etat : lesquelles portions leur étoient données anciennement dans les villes frontières et limitrophes, qui coûtoient plus à garder qu'elles ne valoient de revenu, en sorte que l'assignation pour leur entretien étoit à l'épargne. Aussi, lorsque la lecture fut faite en ce lieu de l'apanage de MONSIEUR, ceux qui portoient la parole, ainsi que nous faisons aujourd'hui, surent bien remontrer que l'apanage étoit un échantillon de la gloire du Roi qui lui communique sans se faire tort, et lui donne, sans souffrir en lui-même aucune sorte de diminution : *lumen quod à matrice excedit, non excedit.*

Mais considérons l'intérêt de MONSIEUR, et nous verrons qu'il est bien plus grand en la cause que nous ne saurions le représenter. En effet, il est avantageux au frère du Roi que sa possession soit royale, qu'il soit duc dans un héritage de fleurs de lys, et qu'il jouisse des terres d'une manière particulière, qui n'appartienne qu'à lui seul. Tous les grands du royaume possèdent des terres érigées en duchés, lesquelles étoient des seigneuries particulières auparavant leur érection, et peuvent, en plusieurs cas, retourner à leur première nature. Mais le Roi a tiré de son sein, du domaine de la couronne,

de l'héritage des fleurs de lys, les duchés dont il a revêtu MONSIEUR, son frère. Or, l'honneur qu'il a dans la possession de ces héritages, c'est d'être propriétaire co-seigneur avec S. M., d'entrer avec elle en partage, en société de seigneurie; et cet honneur qui n'appartient qu'à lui seul, ne peut être prétendu par aucun grand du royaume, de quelque qualité qu'il soit.

Les étoiles, disent les astronomes, qui se rencontrent dans le degré du soleil, sont consumées et rendues inutiles par l'ardeur de ses rayons; elles sont destituées de force, d'activité et de vertu, si ce n'est lorsqu'elles se trouvent dans une certaine élévation en laquelle une même ligne passe dans le centre de l'un et des autres, c'est-à-dire qu'elles sont dans ce que les Arabes appellent le cœur du soleil. Cette situation n'appartient qu'à MONSIEUR : la ligne d'une même situation, la trace même du sang, l'égalité de la naissance et la jouissance des mêmes biens, rend sa condition sur-illustre, bien que le Roi n'ait point de compagnon, et que personne n'entre en égalité ni en compétence avec lui. *Undè nil majus generatur ipso, nec viget quidquam simile aut secundum : proximos illi tamen occupavit Pallas honores.* Les intelligences, dit Jamblicus, dans son livre des Mystères, sont égales quant à leur origine et à la convenance de leur être commun; mais dans l'ordre de leurs fonctions, leurs emplois sont différents et subordonnés les uns aux

autres : *habet similitudo cum honoris veritate consortium.* Il faut donc que la jouissance et la possession de MONSIEUR soit semblable à celle du Roi son frère ; et s'il falloit entrer en comparaison afin de savoir lequel est le plus avantageux, ou qu'il règle sa jouissance sur celle des Rois dont il est issu et auxquels il a l'honneur d'appartenir, ou sur celle des seigneurs particuliers, nous vous dirions : Messieurs, mettez en balance son intérêt véritable et l'intérêt pécuniaire d'une somme de deniers, avec celui de sa naissance et de sa condition.

Ainsi, considérant l'affaire dans la vérité, nous croyons que le privilége des secrétaires du Roi doit avoir lieu dans toute l'étendue du domaine *engagé* et aliéné ; que les terres baillées en apanage sont un domaine, non pas engagé, mais aliéné avec espérance de réversion perpétuelle ; vous l'avez d'ailleurs jugé contre les engagistes et les reines douairières, et les apanagers qui ne l'ont jamais prétendu, en ont usé tout au contraire.

Nous estimons donc, qu'il est de l'intérêt du Roi et de l'honneur de MONSIEUR, son frère, que son apanage étant une légitime royale, un fleuron de la couronne, une portion de fleurs de lys, il y en ait en sa personne des marques actives et passives ; qu'il doit souffrir l'exercice des priviléges des secrétaires du Roi, et qu'il y a lieu, en recevant le collége partie interve-

nante, de donner main levée de la saisie dont est question.

Le 21 mars 1641, « la Cour a mué et converti « l'appel en opposition, a reçu et reçoit les par- « ties de Petit-pied (les secrétaires) interve- « nantes, et pour faire droit, tant sur l'opposi- « tion que sur l'intervention, a appointé les « parties en droit à écrire et produire ce que « bon leur semblera dans le temps de l'ordon- « nance : enfin, ayant égard à la requête de la « partie de Fremin (la veuve Martineau), a « fait main levée de la saisie dont est ques- « tion, à sa caution juratoire. » (Journ. des aud., tom. I, pag. 284.)

QUARANTE-CINQUIÈME PLAIDOYER.

(18 MAI 1645.)

Dans la cause de Messire Jean de QUELEN, chevalier sieur de DRESNAY,

Contre frère RENÉ de QUELEN, religieux profès de la Doctrine Chrétienne, et les religieux clercs du même ordre.

Un mariage contracté par un religieux profès de la Doctrine Chrétienne, qui se prétend non religieux, sous prétexte de quelques formalités omises en l'établissement de son ordre, est-il nul et non valablement contracté?

Quelles obligations contracte un religieux à l'égard de l'Eglise et de sa religion, à l'égard du monde et de sa famille?

Un ordre religieux établi de l'autorité du Pape et par lettres-patentes du Roi, lorsqu'il est reconnu tel par tout le monde, peut-il être contesté par ceux de l'ordre ou autres, pour quelques formalités omises en son établissement?

MESSIEURS,

Les appellations sur lesquelles il échet de prononcer, concernent la validité d'un vœu solennel de religion, pour savoir s'il est obligatoire, et si la communauté dans laquelle il a été fait, a été capable de le recevoir.

La première de ces difficultés est, en apparence, toute spirituelle : elle dépend de la puissance de lier et de délier, de l'autorité des clefs, de la juridiction de l'Eglise.

L'autre n'est pas moins ecclésiastique, qui regarde l'établissement d'une compagnie religieuse, autorisée par bulle du Pape, et confirmée par l'ordinaire, M. l'archevêque de Paris. Toléré depuis vingt ans par la Cour dans cette ville de Paris, cet établissement est d'ailleurs justifié par le silence des magistrats et le consentement taisible du peuple.

Aucune de ces difficultés qui aboutissent à la sûreté des consciences, à la tranquillité intérieure de l'âme, à la voie et au chemin du salut, n'est donc, ce semble, de la connoissance des juges séculiers ; mais elles doivent appartenir à l'Eglise, pour être terminées par l'autorité des évêques, qui sont les magistrats spirituels, et les médiateurs entre Dieu et les hommes auxquels il appartient de répondre des choses saintes. *Cum de religione agitur*, disoit l'orateur, *Titum Corrucanum, P. Scipionem, P. Scœvolum, pontifices maximos, non Zenonem aut Chrysipum interrogo.*

Pour satisfaire à cette difficulté, capable de donner du scrupule, il faut établir pour fondement, que dans un vœu solennel, tel qu'est celui des personnes religieuses, et dans l'établissement d'une communauté régulière, se rencontrent deux obligations dont la première et la princi-

pale regarde le service de Dieu, la direction de la conscience, les degrés de perfection que l'on veut acquérir : la seconde concerne l'état et la condition extérieure de ceux qui s'engagent dans cette profession, les avantages et les priviléges qu'ils acquièrent dans la république, et dans leurs familles; et au contraire, les droits et les obligations que l'Etat et leur famille acquièrent à leur égard.

Par exemple, celui qui entre dans un monastère et qui y fait profession, sort de sa famille, de sa parenté, de sa ville, pour être adopté dans une maison étrangère, franche, libre de toute sorte de servitude : quelque nécessité qu'il se trouve dans l'Etat, il n'y est pas contribuable; s'il se fait une levée de gens de guerre, ou s'il s'impose une capitation, il en est exempt; si la famille de ses parents est en douleur, il la considère sans intérêt; si ses frères et ses neveux ont besoin d'un tuteur, si ses parents sont en mendicité, il ne les secourt que de ses prières : les biens qu'il porte dans le monastère, ne sont pas sujets à la légitime de ses frères et sœurs, et les biens qu'il possède en général ne sont point dans le commerce ordinaire des hommes, ils font partie des choses saintes; et sa personne constituée dans les premiers ordres du royaume, acquiert quelque vénération à cause de son ministère.

La seule obligation qu'il contracte dans le

public, outre celle d'instruire, de catéchiser le peuple *verbo et exemplo*, et de donner l'aumône comme il y est obligé, est qu'il ne peut posséder des biens immeubles que par l'autorité du prince et la permission du magistrat; en un mot, les particuliers qui s'engagent dans une condition de cette qualité, meurent civilement dans leur famille et perdent les droits de cité, d'alliance, de parenté et de succession.

Ainsi, outre l'obligation intérieure qu'ils contractent envers Dieu, et qui est l'effet du vœu, ils contractent une obligation intérieure avec le public et leur famille. Pour cela, de toutes les contestations des choses qui sont véritablement saintes et purement spirituelles, comme sont les sacrements et les vœux faits à Dieu, il y en a deux dont la Cour prend connoissance, savoir : le mariage et le vœu solennel de religion. Elle n'examine pas la vérité de l'acte, afin de s'assurer s'il y a sacrement et obligation contractée envers Dieu; car qui peut être si hardi de se présumer savant dans des questions si difficiles, d'interroger les replis du cœur des hommes, et de sonder les secrets de la Divinité pour savoir si l'offrande de celui qui a voué, a été agréable, si le feu du ciel est descendu sur son holocauste, si Dieu a répandu sa grâce sur le consentement de ceux qui se sont mariés, et si le sacrement a reçu la bénédiction qui lui est nécessaire? Mais la Cour juge du droit, du for extérieur, de la ca-

pacité, de l'habileté de ceux qui disent s'être mariés. Vous décidez, Messieurs, si la loi civile n'a pas été offensée, s'ils n'ont pas fait préjudice à l'autorité de leurs pères, tuteurs et curateurs; et quand vous prononcez en telles occasions que l'on n'a pas valablement contracté, loin de donner jamais atteinte au sacrement, vous touchez seulement à la vérité ou validité du contrat civil, et à la capacité personnelle des contractants. Ainsi, l'ordonnance de 1639 a réprouvé les mariages que l'on appelle de conscience, et vos arrêts n'ont point autorisé ces mariages à la nouvelle mode auxquels on soutient que la seule présence du curé est nécessaire; ce qui a été ordonné, non pas par les maximes de la scholastique, mais par les principes de la bienséance extérieure et la police générale du royaume.

Ainsi, dans la connoissance que vous prenez des vœux solennels de religion, vous n'allez pas pénétrant l'intérieur de celui qui a réclamé, vous n'entrez pas en connoissance de cause de sa pensée et de son intention, mais vous examinez les fins de non recevoir, pour savoir s'il a été capable de les faire, si sa réclamation n'offense point l'Etat et les particuliers. Et de fait, il arrive en ces occasions, ce qui ne se rencontre jamais dans aucune sorte de controverse : vous pouvez condamner et ne pouvez absoudre, vous pouvez renvoyer un homme dans son monastère, et ne l'en pouvez pas faire sortir; le décla-

rer non recevable en sa prétention, mais non pas entériner son rescrit, par la raison du proverbe des Hébreux : *faciliùs est ligare quàm solvere.* Aussi, les rescrits de la Cour de Rome qui ne sont que des lettres de justice, lettres semblables à celles qui s'obtiennent en chancellerie pour être restitué contre quelque acte, obligent les impétrants d'appeler ceux qui y ont intérêt ; ce qui témoigne qu'outre l'obligation faite à Dieu, il y a encore quelque relation temporelle qui désire que d'autres personnes y soient appelées, et qu'outre le vœu et le sacrement, il y a quelque obligation politique et extérieure : car, quand il s'agit des vœux de la terre sainte, d'entrer en dévotion, de faire quelque dévotion particulière, cela se traite par un bref de la pénitencerie, lequel s'adresse *discreto viro ;* cela s'examine dans le confessionnal, et il n'appartient qu'à l'Eglise d'en connoître, parce que, ni dans le fond, ni dans la conscience, aucun n'y a intérêt que la conscience de celui qui se plaint.

Sur cette maxime sont fondés les arrêts par lesquels vous avez condamné l'erreur populaire de ceux qui s'imaginoient qu'un prêtre, un religieux faisant profession de la religion prétendue réformée, acquéroit, outre la liberté de sa conscience, la licence de se marier, et que son mariage étoit légitime dans le for extérieur ; car vous avez jugé que le célibat auquel il s'étoit

engagé en prenant l'ordre de prêtrise, est un droit acquis à sa famille et dont il ne se peut dispenser; non pas par la maxime de théologie, que le caractère est indélébile, mais par la maxime de la police de l'Etat. Ainsi, vous avez exclu plusieurs fois, par la fin de non recevoir, des religieux qui se plaignoient de la nullité de leurs vœux, et pour cela vous n'êtes point entré en discussion de la vérité d'une action spirituelle qui ne peut être connue, ni jugée que de Dieu seul: vous n'avez pas mesuré l'esprit qui les a conduit, les voies desquelles il s'est servi, ni les mouvements qu'il leur a inspirés; mais vous jugez que le droit est acquis à leur famille, qu'ils sont religieux selon la loi, par les présomptions et les apparences de la loi même; vous jugez, en un mot, qu'ils sont obligés de faire de nécessité vertu. *Unctio facta Christi, signum est quod non operitur.* Les grâces et les bénédictions que le ciel nous attribue, sont des lumières et des vocations différentes. Les résolutions généreuses qui nous donnent la volonté pour aimer le bien, et la persévérance pour y continuer, sont au-dessus de notre intelligence et de notre portée : les plus clairvoyants y sont abusés, et pour cela se trompe quiconque pense être assez sage pour juger de la vérité des sacrements qui sont des mystères et des signes visibles d'une chose indivisible, ou qui croient pouvoir décider de la validité

d'un vœu, d'une promesse faite à Dieu, puisque le cœur qui promet est caché, et que la volonté de Dieu qui accepte nous est inconnue.

Nous établissons donc notre raisonnement: les lois et les ordonnances d'un Etat sont elles-mêmes fondées pour juger de la condition des hommes, sur les actions extérieures, sur les apparences humaines, sur les présomptions et les conjectures vraisemblables, sur ce qui paroît à nos yeux et que nous sommes obligés de croire véritable? C'est donc ainsi que nous sommes obligés, à notre sens, de considérer les causes de cette qualité.

Pour ce faire, il faut cependant établir une seconde maxime, savoir: que toute personne qui entre dans un monastère, et qui, étant en âge légitime, fait vœu solennel de religion, après le temps de son noviciat accompli, est obligée à Dieu irrévocablement, et ne s'en peut dédire.

Or, la plupart des moines qui s'imaginent qu'après l'émission solennelle de leurs vœux, ils ont encore cinq ans pour délibérer, et la liberté de se départir de leur vœu s'ils s'ennuient et protestent pendant ces cinq ans, sont dans une pensée erronée et pleine de libertinage: car il est vrai que le dernier concile dont les résolutions et les dogmes ont été embrassés en toutes les choses qui sont bonnes en soi et tendent à l'observation de la discipline de l'Eglise, a établi qu'une personne religieuse qui a fait

vœu soit par force, soit auparavant l'âge, si elle laisse écouler cinq ans sans se plaindre et sans protester, est présumée avoir approuvé par son silence, ce qui étoit mal dans son principe; s'être accommodée à sa condition et avoir ratifié et approuvé ses vœux par une nouvelle volonté qui est présumée, si bien que ce qui étoit nul dans sa substance se rétablit et se consolide par le temps; de telle sorte que la seule fin de non recevoir est capable de l'exclure; mais si elle a protesté dans les cinq années, cette réclamation continue et proroge son action, et la rend recevable à justifier la nullité de son vœu.

Ainsi, les protestations faites pendant ce temps, ne sont pas considérables en soi pour donner atteinte à la vérité et à la validité du vœu : elles conservent seulement l'action de celui qui a dessein de se plaindre, lequel, outre ses protestations, est obligé de justifier par pièces authentiques et par témoins, qu'il y a eu force, impression, violence exercée sur son esprit pour le contraindre à faire son vœu, et que cette force a été publique, comme à plusieurs, et telle qu'il n'y a pu raisonnablement résister. ***Dicunt Rabini : si quis adoraverit amore vel timore, immunis est :*** les gens qui subordonnent la vénération des choses saintes aux sentiments de l'humanité, estiment la moindre difficulté capable de les excuser de leurs fautes.

Nous demeurons bien d'accord que la force

et la contrainte d'un père ou d'un tuteur, qui a été combattue, contestée par la résistance d'un jeune homme, peut faire annuller un vœu solennel de religion, lorsqu'il en rapporte quelque preuve considérable, apparente, vraisemblable.

Mais s'il ne se rencontre et ne s'articule autre chose qu'un respect paternel, une révérence domestique, le visage d'un père fâcheux à ses enfants, la dureté d'un traitement austère : si dans une conduite de cette qualité un fils a acquiescé à l'inclination de ses parents, suivi les mouvements de leur volonté, est entré dans un monastère, a fait son noviciat pendant une année, et ensuite sa profession publique, il est religieux, et à l'égard de ses confrères, et à l'égard de ses parents. C'est la pensée du docteur Maymon, en son traité *de voto. Si pater dixerit filius meus Nazir,* et que le fils n'apporte pas de contradiction à la volonté de son père, ce silence est un consentement taisible ; *filius Nazarenus est* : par la raison que Sénèque donne au liv. 6 *des bienfaits,* où il dit : *si necesse est velle, ob hoc quod nihil habet melius quod velit, ipse seipsum cogit.*

Alors donc, quelque feinte ou dissimulation que ce fils articule, quelque crainte et résistance intérieure qu'il prétende avoir reçue, toutes ses plaintes sont les effets d'un esprit blessé, d'un courage abattu, d'une âme abandonnée du secours du ciel, qui cherche des excuses à son apostasie, et qui, dans un mécontentement qu'il

souffre par foiblesse ou par légèreté, désire autre chose que ce qu'il est : pour tout dire en un mot, c'est *vas vacuum, sed signatum.* Il a la marque, l'impression, le caractère d'une condition honorable ; c'est sa faute s'il en a perdu les avantages, s'il est vide des bénédictions et des grâces qu'il devroit avoir acquises.

Appliquons, Messieurs, ces discours généraux à l'hypothèse de cette cause.

L'intimé, gentilhomme breton, fils aîné de sa maison, ayant père et mère, étudioit au collége de La Flèche où il avoit un précepteur particulier. Il est entré dans la communauté des Pères de la Doctrine Chrétienne. L'année 1635, il y a fait son noviciat ordinaire, et ensuite sa profession, étant âgé de 20 ans. Il y a demeuré quatre années et demie, paisiblement et sans réclamer. Ce n'est qu'en novembre 1640, qu'étant en la ville de Narbonne, il a protesté et réclamé contre son vœu ; protestation qui ne porte aucune expression particulière de violence exercée contre sa personne, aucune circonstance particulière.

Le 16 mai 1641, il a passé contrat de mariage en la ville de Rennes. Son père a obtenu deux arrêts par lesquels défenses lui sont faites de contracter mariage, et ces arrêts ont été signifiés et à sa personne, et à celle qu'il a épousée.

Au mois de novembre 1642, il envoya en Cour de Rome demander un rescrit ; et avant

de l'avoir reçu, avant qu'il ait été présenté, examiné, entériné, il s'est marié dans un village au pays Chartrain, au mois de février 1643.

En mai 1644, il a obtenu un deuxième rescrit, pour être dispensé du laps de cinq ans.

Or, cette procédure ne peut avoir de défenses, et comme elle est destituée de pudeur, d'honnêteté et de bienséance, elle doit être destituée de protection. Un mariage de cette qualité, contracté par un fils de famille, est un mariage clandestin : de la part d'un religieux, d'un homme qui n'est pas dispensé, qui est dans l'obligation de son vœu, qui est possédé par son vœu, qui commence par l'exécution, quitte son monastère et se marie sans autorité publique, sans dispense; c'est un sacrilége punissable et de conséquence pour l'avenir.

Que si l'action de l'intimé est odieuse, celle de sa femme est imprudente, pleine de légèreté, d'indiscrétion, pour ne pas dire pis; car, ou bien elle savoit l'état et la condition de celui qu'elle épousoit, et en ce cas elle est coupable d'un ouvrage de malédiction, si prudemment et sciemment elle a épousé un religieux profès, qui réclamoit contre son vœu, mais dont la dispense n'étoit pas entérinée; ou bien elle l'a ignoré, et prétend être en bonne foi : mais il est difficile de rencontrer de la bonne foi dans une action de cette qualité, puisque l'arrêt du parlement de Bretagne lui avoit été signifié.

Au fond, non-seulement il n'y a point de preuve de la force articulée par l'intimé, mais même il n'y a aucun fait de violence qui ait été ni circonstancié par le premier et le second bref, ni articulé dans l'audience; et dans l'enquête, outre les reproches qui ont été fournis contre les témoins, résultant de leur qualité, les faits dont ils déposent, ne sont ni préfix, ni formels, ni capables de donner la moindre atteinte à la vérité d'une profession.

Quant à ce que l'on a dit, qu'il n'avoit point signé l'acte de sa profession, il se trouve entièrement écrit et signé de sa main, en la même sorte que tous les Pères souscrivoient autrefois aux conciles : *Juvenalis episcopus scripsi*, *pronunciavi cum sanctâ synodo;* ou bien : *Acacius episcopus Meletinorum consentiens sanctæ synodo in supradictâ sententiâ subscripsi*, ajoutant par ce moyen à la souscription de leur nom, l'approbation précise de la chose à laquelle ils avoient souscrit. Et pour ce qui est du dernier point, concernant ces paroles, qu'il a fait vœu dans la règle de saint Augustin, *secundùm constitutiones factas seu faciendas*, c'est une difficulté affectée, mais inutile, parce que les constitutions d'un ordre sont susceptibles de changement, et ne sont pas la substance de l'ordre. Elles se renouvellent même dans les chapitres généraux, et ne regardent que quelques petites observations qui peuvent être omises, et dont les supérieurs peuvent dis-

penser; ainsi elles ne portent aucun préjudice à la vérité, ni à l'essence de la religion.

La deuxième question de la cause concerne la qualité de la congrégation dans laquelle le vœu a été fait, pour savoir si elle est régulière, suffisamment établie dans l'Eglise et dans l'Etat.

Pour cet effet, il faut demeurer d'accord que la congrégation des Pères de la Doctrine Chrétienne a pris sa naissance dans la ville d'Avignon. Ceux qui la composent ont été prêtres et clercs séculiers; ils se sont établis pour prêcher et catéchiser le peuple. L'instituteur de la compagnie étant décédé en l'année 1607, les particuliers établis à Avignon, à Toulouse et à Brive, ont désiré de faire leur communauté régulière, et de s'obliger par vœu solennel de religion. A cet effet, ils ont passé procuration au Père Vigier, pour obtenir du Pape la régularité et le moyen d'être religieux. Ils lui ont même donné une procuration spéciale pour les unir avec les Barnabites; mais le Père Vigier n'ayant pu trouver son compte, il s'est accommodé avec les Sommasques. Il a eu ses expéditions en Cour de Rome, il s'est retiré en France; l'ordre a été fait régulier par l'exécution volontaire de ce bref, et la profession de tous les particuliers a été faite ensuite selon les formes.

En leur qualité de religieux profès, ils ont obtenu des lettres patentes du Roi, vérifiées aux parlements de Toulouse, de Bordeaux, d'Aix

et de Grenoble; ils se sont établis dans cette ville de Paris en l'année 1625; ils ont planté la croix au faubourg Saint-Marcel, reçu des novices, fait des profès : le Père Vigier lui-même en a reçu jusqu'au mois de décembre dernier. Ils ont été estimés pour religieux véritables; en cette qualité, ils possèdent une maison, un cloître, un dortoir; ils ont prêché, confessé, administré les sacrements, ils ont sollicité cette cause jusqu'à la fin du mois de février dernier.

Mais alors, un nommé Ricardel étant sorti de cette communauté, comme on ne pouvoit pas faire son vœu nul *ex causâ antiquâ*, suivant le langage de nos jurisconsultes modernes, par une nullité essentielle, résultant de la qualité de l'acte, ils ont soutenu qu'il étoit nul par défaut de puissance et d'autorité légitime en la personne de ceux qui le reçoivent; et le Père Vigier et ses confrères qui ont plaidé contre ces gens comme contre des apostats, disent maintenant qu'ils sont bien empêchés, et avouent à présent qu'ils ne savent s'ils sont séculiers ou religieux.

Ce que vous avez à examiner en cette seconde question, est donc de savoir si les Pères de la Doctrine Chrétienne sont des imposteurs, des abuseurs de peuples, des charlatans publics, ou si ce sont des gens de bien qui ont travaillé sous de bons principes, et dont les intentions ayent été droites et légitimes; car vous ne jugerez pas aujourd'hui la vérité, ni la validité de

leur ordre, pour savoir s'il y a nullité dans les brefs de Rome, si les procurations ont été précises ou non, si elles sont suffisantes, si quelque confirmation, quelque sûreté est nécessaire pour leur conscience: nous estimons qu'il faudroit recourir pour cela à l'autorité du Saint-Siége, et obtenir un bref *in partibus*, pour faire examiner par des prélats et des personnes de suffisance, la validité de leur intention. Mais vous jugerez si les Pères de la Doctrine Chrétienne, ayant des bulles de Rome et des lettres patentes vérifiées en quatre parlements, lesquelles valent mieux qu'un titre coloré, et sur ces titres ayant vécu publiquement en qualité de religieux, et fait les actes ordinaires légitimes en telles rencontres, peuvent faire banqueroute au public, troubler toutes les familles, changer leur condition, passer pour séculiers, contracter mariage; et abuser les évêques qui les ont introduits, la république qui les a autorisés, et tout cela sur une imagination, sur une pensée, sur un caprice qui les a pris, qu'ils ne sont pas véritablement religieux, et qu'il y a à redire dans leur établissement.

Car, ce qu'il faut observer à notre sujet, c'est que personne ne les trouble dans leur condition, ni le Roi qui les a autorisés par lettres-patentes, vérifiées en quatre parlements, et les évêques dans le détroit desquels ils sont établis: les peuples, les villes, les manants et habitants, les mai-

res et échevins ne les troublent point dans leur Etat. Eux-mêmes se font des difficultés, doutent de leur état, disent qu'ils ont fait une consultation de conscience à deux docteurs de Paris et deux religieux, lesquels, sur l'exposé qu'ils leur ont fait que la procuration en vertu de laquelle le Père Vigier a agi en l'année 1615, étoit surannée, générale et non spéciale, leur ont répondu qu'il y avoit obreption dans leur bref, encore que tous ceux qui étoient alors dans l'ordre, ayent ratifié ce qui avait été fait par le Père Vigier, et ayent fait profession volontaire. Cependant deux personnes ont été depuis reçues dans cette compagnie ; mais le Père Vigier, qui a seul agi dans cette affaire, et quinze ou seize de ses confrères vous disent hardiment : *nescimus cujus spiritûs simus*, et les autres ajoutent : *labia nostra à nobis sunt*, *quis noster Dominus est*? nous sommes maîtres de nos pensées et de nos actions ; nous pouvons révoquer ce que nous avons fait.

L'on demeure bien d'accord que si l'Eglise avoit improuvé une communauté religieuse, que s'il y avoit décret annulant, émané du Saint-Siége ou des commissaires apostoliques ; en ce cas la profession ne seroit pas obligatoire, et la croyance publique ne seroit pas capable de maintenir un vœu nul par défaut de puissance et d'autorité, suivant la disposition de la glose sur le chap. 20, *de voto et voti redemptione*, parce que selon la

pensée des canonistes, *in spiritualibus prævalere debet veritas opinioni;* ce que Tertullien a dit en ces termes : *imago veritati non usquequaque adæquatur, aliud est secundùm veritatem esse, aliud veritatem ipsum.* Mais l'on prétend qu'une congrégation établie et faite régulière par l'autorité de l'Eglise, introduite dans le Royaume par permission du Roi, par la souffrance et le consentement des évêques, ne peut être détruite par un simple scrupule, par la fantaisie de dix ou douze particuliers, par une consultation de quatre théologiens, et que ceux qui se sont formé cette difficulté dans leur esprit, n'ont pu ni dû se faire justice à eux-mêmes, se dispenser de leur autorité particulière, de l'obligation de leur condition, chasser le provincial qu'ils ont élu, lui refuser l'obéissance, et soutenir qu'ils ne sont plus religieux, avant que l'Eglise les ait déchargés : qu'il est honteux à des personnes de cet âge, de douter de leur état et de leur condition, et par le doute qu'elles se donnent de mettre le scrupule dans l'esprit de deux mille personnes, et le trouble dans autant de familles, *dubitatio ista cogitationem significat injuriæ.*

Il y a trente ans que l'on devoit consulter et délibérer sur la validité des procurations, examiner les clauses des bulles, être difficile dans les établissements. Mais après un si long temps qu'une affaire a été faite et exécutée dans le public par le concours de l'autorité civile et ecclésiastique,

consommée par la profession de plus de deux cents particuliers, qui ont été promus aux ordres, pour la plupart *sub titulo paupertatis;* que ceux qui ont été les auteurs, les fondateurs de l'ordre, les trompettes pour y appeler et engager les autres, qui les ont reçus au noviciat et admis à la profession, soient les premiers à les dégoûter de leur condition, à avouer que ce qu'ils ont fait n'est pas valable, *soli chamæleonti datum est de corio suo ludere.* Il n'est pas aisé de tromper Dieu et les hommes tout ensemble, d'imposer au public et aux particuliers, quelque consultation que l'on rapporte, quelques avis de casuistes dont on se munisse; c'est piperie toute pure, le chemin à l'apostasie ou au libertinage, et en tout cas, l'effet de l'ambition et de la vanité de ceux qui veulent commander.

Pour cela, le provincial qui paroît ici comme représentant l'intérêt entier de tout le corps, étant avoué de vingt maisons dispersées dans le royaume, demande justice contre le Père Vigier et les autres anciens qui les ont nourris, élevés et institués dans une condition régulière; et qui les abandonnent à présent, les laissant dans le scrupule, dans la plus grande angoisse et amertume d'esprit qui puissent arriver à un homme de vertu, lorsqu'il doute de son état et de sa condition : car si bien la défiance n'est pas ennemie de la probité, si la crainte et l'appréhension de mal faire est compatible avec la bonne cons-

cience, les intervenants ont pu consulter le Saint-Siége, chercher les voies de douceur et d'accommodation, pour donner assurance à leur conscience et se garantir de toute sorte de scrupules. Si l'union avec les Sommasques les blesse, et qu'ils aient peine d'obéir à un général étranger, ils doivent s'unir tous ensemble, chercher les voies ordinaires, demander à Rome un vicaire, prier le Roi d'intercéder pour eux; mais non pas se diviser et faire schisme entre, eux, mettre le feu dans l'Ordre au lieu de le rétablir. Ainsi, ces particuliers intervenants, soit par la considération du temps et de l'établissement qu'ils ont entre eux-mêmes procuré, soit par raison d'Etat et de police extérieure, se trouveront non recevables dans une prétention de cette qualité, en laquelle, à notre sens, il y a de la honte et de la pudeur publique.

Quant à Ricardelle, il est Toulousain, il a fait sa profession à Toulouse, où la communauté est établie par lettres-patentes, vérifiées en Parlement; et partant, sa cause doit être jugée ainsi qu'elle le pourroit être dans le lieu de sa profession.

Pour ce qui est de la partie de Me Adam (René de Quelen), il est inouï et sans exemple qu'un particulier, pour faire annuler sa profession, révoque en doute la vérité et l'établissement de l'ordre dans lequel il est entré, et que pour son intérêt particulier, il veuille donner atteinte à

l'existence de tout le corps : comme si un particulier jésuite, un carme déchaussé, pouvoient avoir la liberté de contester l'établissement de leur ordre pour obtenir la licence d'en sortir impunément, afin de succéder à leurs parents! .

Mais outre ces fins de non recevoir qui semblent fortes, puissantes et difficiles à réfuter, il faut examiner le mérite du fond pour savoir s'il y a des raisons considérables et qui puissent donner atteinte à l'établissement de cette congrégation : car ce qui résulte de la consultation que l'on rapporte, et d'un factum que les intervenants ont fait imprimer, n'est autre chose, sinon que les procurations, en vertu desquelles le père Vigier a obtenu le bref d'union en cour de Rome, étoient surannées, révoquées, imparfaites, et qu'il n'a pu légitimement travailler en vertu d'icelles.

Ce moyen seroit pertinent si les choses étoient en leur entier, et si, l'établissement étant encore à faire, l'on vouloit obliger les particuliers en vertu de leur procuration. Mais puisque tout ce qui a été fait en cour de Rome par le Père Vigier, a été ratifié par ceux qui avoient donné les procurations; puisque ces procurations ont été ratifiées, approuvées et agréées, et qu'en conséquence de ce, tous ont fait profession ; le défaut, s'il y en avoit aucun dans la procuration, est rétabli et consolidé par le consentement subséquent, en telle sorte que, quelque nullité qu'il

pût y avoir, elle n'est plus considérable, parce que, selon la disposition canonique : *Ratihabitio mandato comparatur, et retrotrahitur ;* et que, selon la jurisprudence civile : *non tantùm verbis ratum habere potest ; sed etiam actu.*

Ainsi, l'établissement de la communauté est légitime, soit qu'on la considère de la part de ceux qui l'ont impétrée, lesquels sciemment et prudemment se sont engagés et par la procuration qu'ils ont baillée, et par la ratification expresse qu'ils en ont faite, soit à cause de la ratification taisible qu'ils ne peuvent désavouer, c'est-à-dire par l'émission des vœux solennels postérieurement à l'approbation de l'union portée par le bref; ce qui témoigne que leur dessein a été d'agréer et confirmer ce que le Père Vigier avoit fait en Italie.

Que si, du côté de ces particuliers, il n'y a point de nullité, il y en a encore moins de la part de la cour de Rome, le Pape ayant autorité toute entière d'établir dans l'Eglise une communauté religieuse, et de rendre régulière une congrégation séculière.

Reste la dernière difficulté pour savoir, Messieurs, si l'établissement de cette communauté n'est point préjudiciable aux droits du royaume et aux libertés de l'Eglise gallicane : car, comme il appartient au Pape seul d'établir des congrégations régulières, et d'autoriser ceux qui veulent faire de nouvelles compagnies, les princes ont

aussi la puissance de les recevoir, si bon leur semble, dans l'étendue de leurs Etats, et de leur donner, lorsqu'ils les ont reçus, la liberté de s'établir en tels ou tels lieux : les évêques ont également dans l'étendue de leur diocèse le droit de les admettre ou de les refuser; et quand ils sont introduits, il faut examiner leur institution et considérer s'il n'y a rien qui soit préjudiciable aux droits du royaume.

Or, les Pères de la Doctrine Chrétienne étant établis dans le royaume par la permission du Roi, et s'étant établis en vingt-deux maisons par la licence et l'autorité de vingt-deux évêques, on leur oppose à présent qu'ils sont unis à une congrégation de religieux étrangers, sujets à un général italien ou espagnol, et obligés de recevoir ses visites. Mais il est aisé de satisfaire à cette objection, et de conserver l'autorité de l'Eglise et du Roi tout ensemble, en la même sorte qu'il se pratique à l'endroit de toutes les communautés religieuses dont les généraux sont résidents à Rome; aucuns dans les terres du roi d'Espagne, ainsi qu'il y a des généraux d'ordre résidents dans ce royaume, et qui ont des monastères dépendants d'eux en Italie, en Allemagne et en Espagne : car, en ces occasions, le Roi ne souffre point que les généraux ni leurs députés fassent des visites dans le royaume qu'avec sa permission expresse; comme l'on empêche les religieux d'aller aux chapitres gé-

néraux hors le royaume, sans la même permission et autorité du Roi.

Que si dans les constitutions il se trouve quelque article préjudiciable aux droits de l'Etat, en ce cas il n'est point considérable, et l'on n'y a point d'égard dans les contestations qui se présentent, il ne donne point d'atteinte à la vérité ni à l'établissement de l'ordre, parce que, selon la règle de droit, *utile per inutile non vitiatur.* Il faut donc travailler pour faire subsister sur cette maxime les choses établies, et empêcher que leur établissement ne fasse préjudice au public, conformément à ce qui est écrit *in concilio Tiburiensi*, can. 39; *qui copulam nuptialem cogitat disjungere, dicendo non secundùm suæ gentis legem jura matrimonii contraxisse, et ideò separari posse, canonicâ institutione definitum ut quod legis imperfectum est perficiatur, et jus matrimonii nequaquàm resolvatur;* dans lequel ce concile décide qu'un homme, parce qu'il s'est passé dans la célébration de son mariage quelque chose de préjudiciable et contraire aux lois de son pays, a mauvaise grâce de réclamer contre son propre fait, et que s'il y a quelque chose à redire dans la procédure, il faut y suppléer et non pas casser ce qui a été fait de l'autorité de l'Eglise.

Ainsi, s'il y a quelque chose à redire dans l'union faite avec les Sommasques, cela peut et doit être rectifié. Si les droits du royaume et les ordres de l'Etat sont blessés, il y faut donner re-

mède, mais non pas casser une communauté religieuse pour l'établissement de laquelle les puissances ecclésiastiques et séculières ont concouru.

Que si, dans l'omission des choses spirituelles, il est plus expédient de suppléer ce qui manque que non pas de réitérer un sacrement, comme il est porté dans le chapitre 1er de *sacramentis non iterandis*, en ces termes : *cautè supplendum est, quod incautè fuerat prætermissum ;* à plus forte raison il doit en être ainsi dans cette affaire. Puisque l'établissement fait par l'Eglise est légitime, il le faut donc entretenir, et prendre garde qu'il n'y ait rien de blessé dans la police extérieure du royaume.

Ainsi, à l'égard du particulier, n'y ayant prétexte ni apparence quelconque dans sa réclamation, non pas même une ombre ou figure de difficulté, celle qu'il a épousée ne pouvant être en bonne foi, nous estimons qu'il y a lieu, sur l'appel interjeté par son père de l'exécution du rescrit, de prononcer mal, nullement et abusivement, de déclarer son mariage non valablement contracté, d'ordonner qu'il rentrera dans le monastère pour y vivre religieusement : et sans avoir égard à l'intervention de Ricardelle et des parties de Langlois et de Pucelle (les Pères de Vigier et autres religieux, la demoiselle Françoise Coscat), déclarer la partie d'Adam (René de Quélen), non recevable aux appellations comme

d'abus par lui interjetées, et ordonner qu'incessamment il sera procédé à la vérification des lettres-patentes obtenues par les pères de la Doctrine Chrétienne, si faire se doit; et que cependant défenses leur doivent être faites de recevoir dans leurs maisons aucuns religieux étrangers, sous prétexte de visite ou autrement, et à eux de sortir du royaume pour aller à aucuns chapitres généraux, sans permission expresse du Roi.

Le 18 mai 1645, « la Cour a reçu et reçoit les « parties de Marsac (Ricardelle, Widot, etc.), « Pucelle et Langlois, intervenantes et oppo- « santes, et celle d'Adam, appelante comme « d'abus, et faisant droit sur lesdites appella- « tions, interventions et oppositions, a mis et « met les parties hors de cour et de procès : et « sur l'appel comme d'abus de la partie d'Hi- « laire (Jean de Quélen), dit qu'il a été mal, « nullement et abusivement procédé et ordonné; « a déclaré le mariage de la partie d'Adam, non « valablement contracté; ordonné qu'il rentrera « dans le monastère des religieux de la Doctrine « Chrétienne, pour y vivre suivant la règle. Et « faisant droit sur les conclusions du procureur « général du Roi, ordonne qu'il sera incessam- « ment procédé à la vérification des lettres ob- « tenues par les parties de Lambin (les provin- « cial et religieux), si faire se doit; et cependant

« leur fait inhibitions et défenses d'admettre au-« cun à profession, d'envoyer leurs religienx « hors du royaume, et de recevoir en leurs mai-« sons des supérieurs étrangers, sans permission « du Roi, et sans dépens. « (Journal des Aud., tom. I, pag. 355.).

QUARANTE-SIXIÈME PLAIDOYER.

(21 FÉVRIER 1647.)

Dans la cause entre la dame DE VENTADOUR, aïeule du défunt sieur DE TOURNON, décédé *ab intestat;*

Et la dame DE SAINT-CHAUMONT, tante de ce dernier.

Peut-on refuser à une veuve la restitution de ses conventions matrimoniales, sous le prétexte que les biens du défunt sont substitués ?

MESSIEURS,

Nous n'aurions pas à nous plaindre du temps si précieux à d'autres parties que la plaidoirie de cette cause, qui a duré plusieurs audiences, nous a fait perdre, si le différent dont il s'agit pouvoit être rendu intelligible, et s'il étoit aisé, dans le nombre de généalogies et de degrés dif-

férents qui la composent, d'en expliquer les difficultés. Nous allons pourtant essayer de les résoudre.

Le défunt sieur de Tournon, nommé Juste Louis II, est décédé en l'année 1644, sans enfans, mais non pas sans héritiers.

Les biens de cette maison ancienne dans le royaume, et absolument éteinte par le décès de ce jeune seigneur, sont prétendus par diverses personnes.

La dame de Ventadour, aïeule et plus proche parente du défunt *ab intestat,* soutient être héritière universelle de tous ceux assis dans le pays de droit écrit.

La dame de Saint-Chaumont, tante, la veut exclure en vertu de l'édit des mères, et soutient que, si les paroles ne l'assistent pas, du moins le sens et l'intention, qui est l'âme de l'ordonnance, sont en sa faveur; qu'une aïeule est plus éloignée et plus étrangère à ses petits-enfants, que la mère ne l'est à ses enfants, et qu'elle transporte les biens à une famille étrangère.

Quant aux biens situés en Auvergne, dont les ascendants ne peuvent rien prétendre, et dans lesquels les substitutions ne sont pas considérables, la dame de Saint-Chaumont, comme tante du défunt, et parente du côté de la ligne et de l'estoc d'où ces biens sont procédés, les prétend sans difficulté.

Le sieur de Polignac, cousin-germain du dé-

funt, soutient que la représentation a lieu dans la coutume d'Auvergne, ainsi qu'en Poitou, *in infinitum,* et par conséquent par la représentation de sa mère, il est appelé en commun avec sa tante : c'est la deuxième question.

Mais trois sortes de personnes se prétendent héritiers, substitués ou fidéi-commissaires, et soutiennent, en cette qualité, devoir exclure les héritiers *ab intestat;* savoir :

Le sieur comte de Saint-Géran, dont la mère étoit issue d'Anne de Tournon, fille de Juste III, qui avoit été ambassadeur à Rome. Ledit sieur de Saint-Géran prétend que toutes les anciennes substitutions de la maison avoient fini en la personne de son aïeul, et que par conséquent les biens ont appartenu à sa mère, laquelle les a quittés à Juste Louis Ier, son oncle et son tuteur, par des transactions de l'année 1597 et autres années suivantes ; qu'il a obtenu contre ces transactions des lettres fondées sur le dol personnel du tuteur et sur l'ignorance des pièces cachées et inconnues, qui n'ont point paru, jusqu'à ce qu'elles ont été trouvées dans le trésor de la maison de Tournon.

Au contraire, l'on soutient que les anciennes substitutions de la famille n'ont pas fini en la personne de Juste l'ambassadeur, et qu'il n'étoit pas au quatrième degré; qu'eût-il d'ailleurs été au quatrième degré, elles n'auroient point fini en sa personne, mais en sa génération, à l'égard

des terres sises dans le parlement de Toulouse, où l'on compte les degrés de substitution par souche, par génération, et non pas par tête : de sorte que, quoiqu'il fût au quatrième degré, néanmoins, lui étant mort sans enfants, son frère a recueilli les biens, comme dernier mâle de cette génération : qu'enfin la pétition d'hérédité et l'action pour prétendre tous ces biens, est ouverte depuis l'année 1568, c'est-à-dire depuis soixante-dix-neuf ans, que plusieurs majeurs ont traité, il y a plus de cinquante ans, sur icelle, en 1593, et qu'après un si long temps. cette prétention étant prescrite, il n'y a pas lieu de renouveler l'action.

La deuxième substitution est celle faite par Juste II, en l'année 1557, et par laquelle, après avoir institué ses enfants mâles, et substitué les mâles descendant d'eux à l'infini, graduellement et perpétuellement, il appelle, en défaut de mâles, les enfants de Claude de Tournon, sa fille aînée, et, après ceux-ci, les enfants de Madeleine, sa sœur puînée.

De Claude, l'aînée, est issue le sieur de Varambon, lequel est représenté par ce jeune gentilhomme pour qui Me Claude Martinet a plaidé.

De Madeleine, la puînée, est issu le sieur de Caderousse, qui demeure d'accord que, selon les termes du testament, Varambon lui est préférable, comme issu de la fille aînée. Mais il

prétend qu'il est indigne et incapable de recueillir ce fidéicommis, parce qu'il est étranger, fils d'une étrangère, condamné pour avoir porté les armes contre le service du Roi, et qu'étant exclu pour cette incapacité personnelle, le fidéicommis appartient à lui Caderousse, comme issu de la fille puînée.

Le sieur de Polignac prétend ces mêmes biens en vertu de cette même substitution, non pas qu'il soit descendu ni de Claude, ni de Madeleine, filles du testateur; mais il soutient qu'une clause dernière de ce testament déroge aux substitutions faites aux profits des enfants desdites deux filles, parce que le sieur de Tournon a voulu que *défaillant les descendants par droite ligne, ceux de sa ligne collatérale soient appelés, à savoir, le plus proche et aîné idoine et habile de celui institué et substitué mourant sans enfants mâles, par la mort duquel la substitution sera advenue et ouverte : l'intention du testateur étant que tous ses biens soient conservés et demeurent à ses descendants, tant par ligne masculine que féminine, par l'ordre que dessus, défendant toute aliénation*, etc; de sorte que le sieur de Polignac, qui est cousin-germain du dernier décédé, soutient être aux termes de cette dernière clause, laquelle déroge aux précédentes, et appelle le plus proche du dernier du nom, mourant sans enfants.

Outre ces prétentions des sieurs Varambon, Caderousse et Polignac qui ont pour fondement

la substitution de l'année 1557, le sieur de Saint-Chaumont et les héritiers *ab intestat* soutiennent qu'il faut premièrement distraire les biens acquis par le cardinal de Tournon, par les évêques de Vienne et de Valence, et par Blanche de Tournon, lesquels possédant en particulier des terres, en ont fait don au chef du nom et des armes de la maison de Tournon, avec substitution aux mâles, et que ces substitutions ne s'étant point trouvées expirées en 1557, et ne faisant que commencer, Juste II n'a pu disposer de ces biens à lui donnés par ses oncles et tantes susnommés; de sorte qu'il faut faire séparation de ces biens, non-seulement à l'égard du comte de Saint-Géran qui n'y prétend rien, mais pareillement à l'égard du testament fait en 1557, par Juste II, qui n'en pouvoit point disposer, puisqu'ils étoient substitués dans la famille.

L'on soutient de plus que Juste II n'a pas pu disposer des biens anciens de la maison, parce que *non habebat liberè*; qu'il y avoit d'autres substitutions précédemment faites par Jacques II et Juste I[er], père et aïeul de Juste II, lesquelles substitutions n'étant pas consommées, ce dernier a substitué inutilement, puisque les biens dont il jouissoit étoient sujets à restitution.

Et de fait, la question de cette substitution s'étant mue au Parlement de Toulouse en 1627, les sieurs de Polignac et de Baune, qui sont en même degré et qui ont pareilles prétentions, ont

perdu leur cause par arrêt contradictoire qu'on prétend être applicable aux sieurs Varambon et Caderousse, qui n'ont que le même intérêt, et ne peuvent articuler que les mêmes moyens allégués dans cette occasion.

Reste le testament fait en 1622 par Juste Henri, père du dernier décédé, par lequel, au cas que son fils décéde sans enfants, le sieur Chaumont, neveu du testateur, fils de sa sœur, lui est substitué. Les héritiers *ab intestat* objectent, contre ce testament, plusieurs moyens. Le premier, que le testateur ne possédoit pas les biens avec liberté d'en disposer, parce que la substitution n'étoit pas finie en sa personne; et de fait, l'arrêt du Parlement de Toulouse, de l'année 1627, a bien déclaré les substitutions anciennes de la maison, ouvertes en la personne du père du dernier décédé, mais il ne les a pas déclarées finies.

Ils ajoutent que le testateur, quand il a épousé dame Charlotte Catherine de Levi, fille de Madame de Vantadour, a assuré au fils aîné qui naîtroit de ce mariage, le tiers de tous ses biens, et que lorsqu'il a marié son fils aîné avec dame Françoise Neufitte, fille de M. le maréchal de Villeroy, il lui a donné 20,000 liv. de rente, et s'est de plus obligé aux conventions matrimoniales de la future épouse, et à la restitution de la dot qui est de 150,000 liv.

Ainsi, dit-on, quand la substitution portée par

son testament seroit légitime, et qu'il l'auroit pu faire valablement, elle n'aboutiroit à rien, parce qu'il n'auroit pas pu disposer du tiers de ses biens, donné par son contrat de mariage.

En second lieu, ces biens sont grevés des 20,000 liv. de rente portées par le testament de son fils, lesquelles appartiennent sans difficulté aux héritiers *ab intestat.* Le reste des biens du défunt étoit encore obligé au paiement de la dot de la veuve et de ses créanciers. Donc la substitution devenoit inutile, puisqu'il ne se trouveroit aucuns biens sujets à icelle.

Ainsi le nom et les armes de la maison de Tournon, illustre dans le Royaume pendant quatre siècles, sont arrivés à leur période, et les biens sont le sujet d'un procès fâcheux et difficile, d'une contestation si pleine d'épines et de questions compliquées, que la diversité des testaments, la ressemblance des mêmes noms, la multiplicité de degrés qu'il faut compter, les différentes questions qui s'y rattachent et celles que l'on y fait naître, ne rendent pas l'affaire intelligible et jugeable à l'audience.

Cependant, toute la contestation sur laquelle il semble qu'il y ait lieu de prononcer, aboutit à trois points.

Le premier regarde la jouissance des biens, la provision requise provisoirement par toutes les parties.

Le second concerne la prétention de la veuve,

qui soutient devoir être payée de ses conventions matrimoniales.

Le troisième touche la poursuite des créanciers qui se plaignent de périr dans la longueur d'une poursuite de cette qualité.

Quant à la première difficulté, comme dans le pays coutumier le mort saisit le vif son plus proche et habile héritier; ainsi, dans la jurisprudence romaine, *proximus agnatus familiam habebat*; car, prenant le nom et le titre d'héritier, *per additionem, per cretionem hœreditatis, quœ sunt verba juris, verba solemnia*, il se mettoit en possession des biens *pro hœrede se generis*, ce que nos coutumes appellent par une mise de fait, par une jouissance actuelle. S'il y avoit un testament, l'héritier institué demandoit la possession des biens *secundùm tabulas.*

Si le testament faisoit préjudice aux héritiers du sang et de la nature, descendants ou ascendants, ils demandoient la possession des biens contre l'écriture du testament, *contrà tabulas;* et en l'un comme en l'autre cas, le préteur en ordonnoit avec connoissance de cause.

Régulièrement la provision étoit donnée pour la volonté du testateur, soit que la pièce fût arguée de nullité, soit qu'elle le fût de fausseté et de suggestion, si ce n'étoit en cas d'inofficiosité ou d'exhérédation qu'un testateur ait oublié, prétérit ou déshérité ses enfants vivants, ou posthumes, ou émancipés; car alors, la loi de la nature

étant plus forte que la loi écrite, la provision étoit donnée à la partie la plus favorable, parce que pour déshériter des enfants, soit par prétérition, soit par disposition formelle, la volonté seule du testateur n'est pas suffisante, si elle n'est pas raisonnable et conforme à la permission de la loi; de sorte que pour conserver un testament de cette qualité, il falloit entrer en connoissance de cause de la disposition du testateur et des sujets qu'il avoit eus d'en disposer de la sorte; et ainsi la possession des biens *contrà tabulas* étoit écrite derrière celle qui se donnoit *secundùm tabulas.*

Nous estimons donc en termes de droit, cette proposition véritable, qu'en matière de provision, de récréance, de possession de biens, il faut faire cette distinction : ou le testateur a laissé des enfants, ou bien il est décédé sans enfants.

Au premier cas, les enfants ont raison de demander la provision d'être saisis des biens de leur père, quoiqu'il y ait un testament qui les dépouille, parce que ce testament étant contraire aux principes ordinaires de la nature, et ne pouvant être légitime qu'à cause de la désobéissance des enfants, lorsqu'ils se sont éloignés du respect, et qu'ils ont offensé ces mêmes principes de la nature, il faut vérifier leur déréglement et leur mauvaise conduite pour autoriser la disposition du testateur; et en ce cas, comme

parle Tertullien, *non auctoritas, sed ratio legem commendat.*

Mais, quand un particulier décède sans enfants, n'étant débiteur d'aucune légitime, ni d'aucune grâce à qui que ce soit, en ce cas la provision doit être pour le testament, pour la dernière volonté qui est la loi particulière de la famille : *si tabulæ testamenti non exstabunt, undè liberi, undè legitimi, undè cognati.*

C'est pour cela que si le défunt, des biens dont il s'agit, avoit testé, nous ne serions pas empêchés à nous résoudre : sa volonté seroit préférable à toutes les prétentions des collatéraux, et devroit être par provision exécutée.

Disons plus : si le père du testateur avoit seul disposé, l'héritier substitué par ce testament, et duquel la qualité ne pourroit être contestée que par des nullités articulées contre l'acte, ou par des détractions de légitimes, de falcidie ou de quarte, ou par la qualité de la situation des biens, ou par la poursuite des créanciers, ne seroit pas empêché de demander la provision *secundùm tabulas,* improprement parlant.

Mais lorsque nous voyons, dans une famille, une douzaine de testaments faits en ligne directe et collatérale, qui portent des substitutions graduelles, perpétuelles et infinies, et qu'il y a question entre cinq différentes personnes qui se prétendent héritières, substituées ou fidéicommissaires, il est plus difficile de se résoudre, surtout

dans l'espèce particulière de cette cause, en laquelle nous faisons ce dénombrement particulier.

Le sieur de Saint-Géran ne peut pas prétendre de provision, parce qu'il n'est pas demandeur en ouverture de substitution. Il n'est pas non plus fidéicommissaire : sa demande, c'est *petitio hæreditatis.* Il soutient que son aïeul Juste III de Tournon, qui a été ambassadeur à Rome, possédoit les biens librement ; que toutes les anciennes substitutions de la famille étoient finies en sa personne, et qu'il a laissé les biens à ses filles, *jure hæreditario ;* de sorte que son action est *petitio hæreditatis* d'une succession échue il y a soixante-dix-neuf ans, à laquelle des majeurs ont renoncé il y a cinquante-quatre ans, renonciation contre laquelle des lettres ont été obtenues ; et ainsi il ne peut prétendre de provision.

Le sieur de Saint-Chaumont, qui a la dernière et la plus proche substitution écrite à son profit, ne peut rien prétendre, dit-on, au tiers des biens du testateur, parce qu'il en avoit disposé par son contrat de mariage. Il ne peut rien prétendre non plus, ajoute-t-on, en 20,000 liv. de rente que ce même testateur avoit données à son fils en le mariant. D'ailleurs, il ne peut rien prétendre qu'en payant toutes les dettes dont ledit testateur étoit obligé, l'une desquelles est la dot et les conventions matrimoniales ; de sorte qu'en ap-

parence, sa prétention aboutit à peu de chose; en se tenant à la lettre.

Les sieurs de Varambon, de Caderousse et de Polignac, qui se fondent sur le testament de l'année 1557, l'interprètent diversement, et cette interprétation n'est pas facile, de savoir si le testateur, auparavant les descendans de Claude et de Madeleine de Tournon, ses filles, a voulu préférer les enfants descendus des filles du dernier décédé de sa ligne masculine, qui, de vérité, ne sont pas plus proches au testateur, et sont ses arrière-neveux, mais sont plus proches à celui qui possédoit les biens, et sont plus proches au testateur par la ligne masculine.

Au surplus, contre ces substitutions portées par le testament de l'année 1557, et celle de 1622, l'on soutient que les testateurs ne les ont pu faire, et qu'ils ne possédoient pas les biens librement; l'on soutient davantage, que ne laissant rien à leurs héritiers, ils n'ont pas pu les grever de substitution ni de fidéicommis; et cette contestation aboutissant à l'extinction du fidéicommis, et à réduire les choses *ab intestat,* il est bien difficile d'établir aucune provision.

Outre plus : il est certain, par la disposition du droit en cette loi fameuse, *Precibus* 8, *C. de impuberum et aliis substitutionibus*, que l'héritier *ab intestat* doit plaider, main garnie, contre celui qui demande l'ouverture d'une substitution,

même directe, et ce, en l'espèce d'une mère héritière *ab intestat : tunc ejus successionem te obtinente, veluti ex causâ fidei-commissi bona, quæ cùm moreretur patris ejus fuerint, a te peti possunt.*

A plus forte raison, en la demande d'un fidéicommis qui n'est pas *petitio hæreditatis*, qui n'est pas *bonorum possessio secundùm tabulas,* mais *persecutio fideicommissi actio extraordinaria;* une action mixte, réelle, parce que c'est *rei vindicatio;* personnelle, parce que *fideicommissum est ab hærede præstandum;* action qui doit être intentée contre l'héritier grevé de restitution, ou contre l'héritier de cet héritier : car, à proprement parler, en termes de droit, *fideicommissarius non est hæres substitutus, nec secundus hæres,* l. 39, § *hæres de administratione tutorum :* il est plutôt légataire, *quia fideicommissa legatis æquantur.*

Que si l'affaire est réduite aux héritiers *ab intestat,* madame la duchesse de Ventadour est la plus proche, parce qu'elle est dans la ligne des ascendants, qui est la ligne directe ; et qu'en pays de droit écrit, comme il n'y a qu'un patrimoine, et qu'il n'y a point de distinction de biens ; qu'il n'y a plus de différence *inter agnatos et cognatos,* et que l'édit des mères, notamment, ne comprend point les aïeules, ainsi que vous l'avez souventefois jugé, il échoit, sans difficulté, de lui accorder la provision et la jouissance des biens, soit à sa caution juratoire, soit en baillant caution; et cela d'autant plus facilement, qu'il y

a de quoi employer présentement les deniers qui se reçoivent.

La deuxième difficulté regarde l'intérêt de la veuve, pour savoir si elle peut poursuivre présentement le paiement et la restitution de ses deniers dotaux, ou si elle doit attendre que toutes ces contestations soient terminées.

Cette question, de savoir si les biens substitués et sujets à restitution peuvent être obligés aux conventions matrimoniales d'une femme; si le fidéicommis peut être diminué par ce moyen; disons, s'il peut être épuisé, rendu inutile, n'est ni un problème, ni une controverse dans la jurisprudence romaine. Mais de savoir si cela doit avoir lieu dans la directe ou la collatérale, également à l'égard des enfants au premier degré, comme à tous les ascendants; si elle doit avoir lieu une fois dans la famille, ou bien dans toutes les occasions, c'est là la difficulté véritable; car la pensée et l'intention d'un père de famille qui fait des dispositions graduelles, perpétuelles, masculines, et qui travaille pour conserver ses biens, n'a pas pour fondement la haine de ses enfants, le dessein de nuire à sa postérité, et, par une prohibition générale, de vendre, de disposer, d'aliéner, d'hypothéquer ses biens; d'empêcher que ses enfants se marient et puissent trouver un parti avantageux et sortable à leur condition; de leur donner du pain de pierre inutile à celui qui le reçoit: στεφανος γεροντων τεκνων τεκνοι.

Les pères qui ont amitié pour leurs enfants, ont tendresse, chaleur, impatience pour leur postérité, pour laquelle ils acquièrent et conservent tous leurs biens. La prudence et la circonspection d'un père, une sage défiance, l'appréhension de la débauche et du mauvais gouvernement d'un fils prodigue, qui pourroit ruiner sa famille, est le sujet et la cause impulsive des prohibitions d'aliéner, lesquelles se consomment dans le dessein et l'inclination de bien faire à sa postérité.

Que si cette prévoyance paternelle, cette disposition testamentaire aboutissoit, par l'événement, contre la pensée et l'intention du testateur, il est plus raisonnable de suivre l'esprit que la lettre, de subordonner l'exécution de l'écriture, moitié à l'exécution de la volonté, qui est vivante après la mort, pour conserver plutôt la trace du sang que la possession des biens, la suite des demandants par un mariage, que la jouissance des héritages sans lignée.

Que si l'on demeure d'accord que cette proposition est véritable en la personne des enfants au premier degré, quelle différence faudra-t-il faire à l'égard des petits-enfants et de toute la postérité, pour laquelle les pères et les testateurs conçoivent des souhaits uniformes et des pensées de dilection ?

C'est un axiome appelé un oracle dans l'école des Platoniciens, que l'esprit d'un père qui en-

gendre des enfants, se répand dans toute sa lignée par un lien imperceptible, par une transmission de soi-même qui passe dans toute sa génération. Et tant s'en faut que, dans la vérité d'un bon raisonnement, il faille restreindre cette permission aux enfants *in primo gradu;* qu'au contraire, un père qui dispose, qui connoît son fils, qui lui interdit l'aliénation de son bien, est bien plus savant en ce qu'il fait à l'égard de ce fils, dont il connoît la portée et les mœurs, qu'il ne l'est à l'égard des enfants qui naîtront à l'avenir, et pour lesquels il est présumé avoir égalité d'affection, quoiqu'il n'ait pas égalité de connoissance; de sorte que si l'on présume qu'il veut bien que son fils aliène les biens qu'il lui laisse, pour se marier avantageusement, il faut présumer qu'il a la même inclination pour toute sa postérité, afin d'en conserver le nom et la descente, par des alliances honorables.

Il est vrai que nous n'avons pas de disposition générale, d'édit du préteur, de constitution impériale qui aient prononcé sur cette difficulté, pour ni contre; mais nous avons des réponses des jurisconsultes, et des décisions des empereurs qui justifient quelle a été l'intention, quelle étoit la pensée du droit romain. La loi *Mulier,* au § *proponebatur,* et la loi 62 *Asilia, ff. ad S. C. Trebellianum,* lesquelles vous ont été cotées par Me. Michel Langlois, contiennent l'intelligence et la pensée des jurisconsultes Ulpien et Scævola,

qui, étant interrogés sur des espèces particulières, ont répondu *de jure*.

On leur demande si une fille instituée héritière par son père, avec charge de restituer les biens, *si sinè liberis decessisset, dos detrahi possit*, en se mariant, au profit de son mari; et ils répondent: *Non posse dici in eversionem fideicommissi factum, quod et mulieris pudicitiæ, et patris voto congruebat.* La nécessité du mariage, et la bienséance des conditions, étant plus considérables que la conservation des biens, *ex fideicommissæ, dos detrahitur.*

La loi 62 *à filia* n'est pas dans l'espèce du mariage de la fille, mais de la fille de la fille: un testateur institue sa fille son héritière, à la charge que, si elle a des enfants, elle restituera la moitié de son bien à son frère, et que, si elle n'en a pas, elle restituera le total de ses biens.

Cette fille instituée a une fille qu'elle marie. Cette fille décédée, l'on demande la restitution du fidéicommis. *Respondit, id quod in dotem fuisset, non contineri in partem hæreditatis, quæ restituenda est. Sed et si ex promissione dotis aliquid debitum fuit, æris alieni loco habendum.*

Il est donc justifié, Messieurs, par la disposition des deux lois précitées, que l'esprit de la jurisprudence romaine a été de préférer la bienséance du mariage à l'obligation de la restitution des biens substitués; et s'il ne se trouve point, dans le *ff.*, de texte qui parle plus avant que le

premier degré, cela procède de ce que les jurisconsultes ont répondu sur des espèces qui leur étoient proposées, et sur des faits particuliers *cum proponebatur.* Mais, en répondant sur des questions particulières, ils ont expliqué le dessein de cette jurisprudence, dans leurs consultations.

Or, en matière de substitutions, de fidéicommis, de disposition d'un père dans sa famille, *in conditionibus testamentorum voluntatem potiùs quàm verba considerari oporteat*, dit la loi 10, *Pater Severianam*, ff. *de conditionibus et demonstrationibus;* et pour cela, *fideicommissi conditionem conjectura pietatis defecisse.* Dans la loi 102, ff. *cum avus, de conditionibus et demonstrationibus*, cette conjecture de piété canonisée par l'empereur, en la loi *cum acutissimi ingenii vir Papinianus*, au C. *de fideicommissis*, est telle qu'un père de famille est présumé avoir une amitié égale pour toute sa postérité, pour ceux qui descendent de sa chair, auxquels il conserve ses biens également, et sont compris sous le nom de *liberi.*

Le jurisconsulte Calistrate l'a expliqué élégamment en la loi 48, ff, *si dotali, soluto matrimonio*, et en celle 220, *liberorum* ff, *de verborum significatione;* lorsque, après avoir dit dans le texte et dans les § 1 et 2, que les petits-enfants et la postérité sont contenus sous le nom des enfants, il ajoute cette belle maxime : *prœter hœc omnia natura nos docet parentes pios, qui liberorum pro-*

creandorum animo et voto, uxores ducunt, filiorum appellatione omnes qui ex nobis descendunt, contineri. Nec enim dulciore nomine possumus nepotes nostros, quàm filii, appellare. Et pour justifier cette vérité, la novelle 39, ayant expliqué les désordres qui surviendroient dans les mariages, si les conventions n'étoient pas assurées, à cause des substitutions, ou plutôt des biens sujets à restitution, l'empereur, au chap. premier, *quamobrem*, ordonne qu'un père laissera libre à son fils, non-seulement la quarte, mais même la légitime, pour en disposer à sa volonté, et qu'outre sa légitime, il pourra obliger aux conventions matrimoniales le surplus des biens sujets à restitution. Quoique cette constitution semble n'être faite qu'*in personâ filii*, parce qu'elle est ainsi conçue : *primùm quidem servet filio legitimam partem, non quartam*, il faut néanmoins l'entendre de toute la postérité, non-seulement par cette raison de la novelle insérée dans le texte : *ea enim quæ communiter omnibus prosunt, iis quæ specialiter quibusdam utilia sunt præferuntur*, qui témoigne que cette utilité générale regarde tous les mariages et toutes les postérités ; mais même par le texte original de la même novelle dans lequel le mot de παιδι, qui a été tourné par *filio*, n'est pas le nom propre d'un fils *in primo gradu* : c'est υιος, tandis que le terme de παις est un nom général qui signifie les descendants et toute la

postérité : car, en la même langue, παιδίσκαι, dans les anciens glossaires, c'est comme si nous disions *puellæ;* et tous les mots qui sont composés de ce terme, tels que παιδίζειν, παιδοπωλων, παιδικαιον, se rapportent tous à la jeunesse, à ceux que nous appelons enfants, c'est-à-dire descendants. Ainsi, dans Homère, παιδες αχαιων signifie αχαιοι; et un grand personnage de notre siècle a cru que la phrase française, quand nous disons les enfants de France, les enfants de Paris, est un hellénisme, et une façon de parler tirée de la langue grecque.

Et de fait, les interprètes du droit, Irnerius, Albertus et les autres qui ont fait l'abrégé des Novelles et les ont insérées dans le titre du code *communia de legatis,* y ont couché l'authentique *res quæ*, qu'ils ont conçue en ces termes : *Res quæ subjacent restitutioni prohibentur alienari. Sed si liberis portio legitima non sufficit ad dotes, sive donationis propter nuptias obligationem : permittitur res prædictas in eam causam alienare vel obligare.*

Notez qu'ils ne parlent ni de père, ni de fils, ni de fille, *hæc in primo aut secundo gradu,* mais qu'ils commencent par les choses, *res quæ subjacent restitutioni.*

Or, les choses portées dans un fidéicommis sont sujettes à restitution, aussi bien au deuxième, au troisième et au quatrième degré, qu'au

premier, et par conséquent il n'y a point à dire que cette novelle ne parle que de restriction au premier degré.

En effet, le jurisconsulte Julien, qui vivoit du temps de Justinien ou incontinent après, dans l'abrégé qu'il a fait des Novelles, en sa constitution 37, contenant l'épitome de la 39[e] de Justinien, a compris en termes exprès, non-seulement les enfants, les petits-enfants et les arrière-neveux, *ita tamen ut, si propter nuptias donationem uxori vel dotem marito dederit persona fideicommisso gravata, liceat ei hoc facere etiam ex rebus quœ fideicommisso suppositœ sunt.*

Il passe plus avant, car il dit que cela doit avoir lieu dans la collatérale, non pas pour faire que le collatéral puisse avoir une quarte ou une légitime, mais pour dire qu'il peut *ex bonis restitutioni subjectis dotem deducere, aut quòd si donationem propter nuptias hœres institutus ex liberis non sit contentus, esse debet deductione dotis vel propter nuptias donationis,* etc.

Barthole a traité cette question sur la loi 62, *à filia*, ff, *ad senatus-consultum Trebellianum;* et comme cet auteur, quoique son langage fût barbare, possédoit néanmoins l'esprit de la jurisprudence romaine, il fait cette distinction: ou la substitution, le fidéicommis est fait par un père *in directâ*, ou il est fait par une mère.

Si c'est une mère qui a disposé, il n'y a pas de distraction légitime, ni d'aliénation permise *prop-*

ter dotem, aut donationem propter nuptias, d'autant que marier ses enfants, c'est *officium paternum.*

Mais quand un père dispose dans sa famille et fait un fidéicommis graduel, perpétuel, masculin, lui qui est obligé de doter ses enfants, et par conséquent ses petits-enfants et arrière petits-enfants, et qui peut y être contraint *officio judicis*, il ne peut pas faire que son bien ne soit consommé dans cette sorte de dispense, *quia hoc habetur æris alieni loco ; creditor enim dicitur qui officio judicis exigere potest.*

M. Cujas est en effet du même sentiment dans son commentaire sur la novelle 39, où il enseigne qu'il ne faut pas s'étonner si, dans une restitution générale commandée par le testateur, il y a quelque chose qui en doive être excepté par l'intelligence de la loi et par une présomption raisonnable, puisque dans une obligation contractée, dans une hypothèque générale stipulée de tous les biens, il ne faut pas s'imaginer que le débiteur ait voulu se dépouiller de certaines choses qui lui sont tellement nécessaires pour son usage, que toutes sortes de présomptions et de conjectures y résistent en la loi 6, *obligatione*, au ff *de pignoribus et hypothecis.*

Or, l'obligation, le paiement d'une dette est un contrat réciproque dont l'exécution est de droit étroit, et n'est susceptible ni de conjecture, ni d'aucune latitude de volonté, principalement en comparaison d'un testament qui n'a pour

fondement que l'affection et la pente de l'amitié paternelle dans sa famille.

Que si vous autorisez cette prétention, qu'en matière de substitution, de fidéicommis et de restitution de biens ordonnée par un testament, les enfants et descendants du testateur n'aient pas la liberté de contracter mariage selon leur condition, *vide, Jupiter, quid facias justitiam et injuriâ astruis,* vous préféreriez les paroles muettes d'un testament, à l'intention véritable d'un testateur, et dans le dessein de perpétuer sa famille, vous en ôteriez le moyen à ses successeurs.

Je demeure bien d'accord que s'il y avoit de la fraude affectée ; que si un homme vieux, âgé, sans espérance de lignée, avoit contracté mariage et donné tout son bien *in odium* de ceux auxquels la restitution seroit due, nous serions en l'espèce de la loi 54, *Titius rogatus est*, et de celle 58, *Deducta*, au même titre ff, *ad S. C. Trebellianum*, en laquelle Papinien a dit : *Viri boni arbitrium inesse credidit. Judicavit enim erogationes quæ hæreditate factæ dicebantur, non ad solam fidei-commissi deminutionem pertinere;* en la même sorte qu'un mineur qui se marie est restituable contre les conventions exorbitantes qu'il accorde à sa future épouse, quand il y a surprise dans le procédé.

Mais un jeune seigneur âgé de vingt-deux ou vingt-trois ans (c'est l'espèce de cette cause), a épousé une demoiselle de bonne condition, par

l'aveu et le consentement de son père. Il a reçu sa dot et lui a assigné son douaire et son préciput en la manière accoutumée, et l'on lui refuseroit la restitution de ses conventions matrimoniales sous le prétexte de substitution? Non, Messieurs, nous estimons que cette pensée est contraire à l'esprit de la jurisprudence romaine, contradictoire à l'intention du testateur; qu'elle résiste à la lumière du sens et de la raison naturelle, et qu'elle est sans exemple; car nous n'avons pas vu jusqu'ici de femme privée de ses conventions matrimoniales pour une substitution faite *in directâ*.

Il est vrai qu'on oppose à ces autorités et à ces raisonnements que nous estimons considérables, l'autorité de M. Louet, lequel, dans ses mémoires en la lettre D. n. 21, a traité la question *ex professo*, et a fait les deux distinctions suivantes :

1° Que les biens sujets à restitution ne sont pas sujets au paiement des dots et douaire, *nisi aliis bonis deficientibus ;*

2° Qu'il faut faire différence entre la ligne directe et la collatérale; qu'en la directe, *ex præsumptione voluntatis testatoris,* les substitués peuvent obliger les biens sujets à restitution, *in collaterali secùs ;* et il ajoute : Mais depuis le 24 août 1607, en la cause de Rochefort et de Caumont, il a été jugé en la grand'-chambre, au rapport de M. de Fleury, que l'anthentique *res quæ* n'a

lieu que *in liberis primi gradûs,* et non *in liberis liberorum;* autrement, en substitution graduelle, tous les biens substitués seroient absorbés par des douaires, dots et quarte trebellianique.

On oppose aussi que M. Alciat, lib 9 *responsorum,* conseil 164, a soutenu que cette faculté de pouvoir obliger les biens sujets à restitution, aux conventions d'une femme, ne pouvoit avoir lieu qu'aux enfants au premier degré, pour deux raisons : la première, que les enfants conçus *post mortem testatoris, sunt illi extranei*, L. *Titius, de suis et legitimis;* la deuxième, que la loi qui a établi cette exception parle des enfants *quibus legitima debetur.* Or, dit-il, la légitime n'est due qu'à l'institué et *in primo gradu*, et par conséquent *quoties lex loquitur cum aliquâ qualitate nunquam habet locum, nisi in his in quibus illa qualitas verificari potest.* Donc cette faculté n'est donnée qu'aux enfants *in primo gradu*, puisque la qualité dont il s'agit ne réside qu'en leur personne.

Nous répondons à ces objections, d'abord que la loi *Titius* est faite en l'espèce d'un fils exhérédé: *Titius exhæredato filio extraneum scripsit hæredem.* Le fils étoit décédé du vivant de son père, et ainsi, l'héritage passoit à un étranger. Après la mort du testateur, son fils vint à avoir un fils qui étoit neveu à ce testateur, *non rumpit testamentum,* parce que l'indignité du fils avoit consommé la volonté du testateur.

Mais quand un testateur institue ses enfants et laisse son bien par fidéicommis à ses petits-enfants, c'est comme s'il les instituoit ses héritiers ; et en ce cas, dit Barthole, ses biens sont obligés à leur donner mariage.

Quant à la deuxième objection, si l'héritier institué qui a sa légitime, laquelle peut être la moitié des biens, peut néanmoins obliger le reste de ces biens, à plus forte raison celui qui n'a que des biens sujets à restitution, a la même faculté.

Les autorités contraires à celles d'Alciat sont, outre celles que nous avons cotées, Suchardus et Odofredus sur l'authentique *res quæ ;* — Guy Pape, en sa question 611 ;—Chopin, sur la coutume de Paris, tit. des testaments, n. 17 ;—Bacquet, Traité des droits de justice, tit. 15, n. 38. Ils rapportent des arrêts rendus en ce Parlement et dans les autres Parlements de droit écrit, (indépendamment de ceux qui sont dans le sac de Me Jacques Bataille), auxquels il faut déférer, puisque l'on dit qu'il faut compter les degrés, ainsi qu'ils se comptent au Parlement de Toulouse.

L'arrêt de 1607 est donc solitaire, d'autant qu'en déboutant la veuve, il lui adjuge sur d'autres biens.

Quant à ce que l'on dit, que les biens substitués peuvent être absorbés par les dots et douaires que promettront ceux qui les possèdent

à charge de restitution, cet inconvénient n'est pas considérable. Il seroit honteux qu'une famille pérît sans ressource, parce que les enfants ne trouveroient pas à se marier, faute de pouvoir assurer les conventions matrimoniales; mais il ne l'est pas qu'elle se conserve avec la crainte de la dissipation de ses biens.

La première inclination de la nature, le sentiment qui nous occupe et nous fait espérer quelque suite et continuation de nous-mêmes, travaille premièrement à souhaiter des enfants. L'appréhension qui nous travaille est de tomber dans la malédiction prononcée par le Prophète : *Non seminabitur ex nomine tuo ampliùs.*

Jules-César voulut autrefois établir la polygamie par un édit public, pour chercher de la postérité dans un autre mariage ; et quoique la pensée de Marc-Antonin soit véritable, αναγκη εκαστον τινα ειναι, personne ne s'imagine que cela doive arriver dans sa famille.

La deuxième pensée, le dessein subsidiaire de l'inclination paternelle est de laisser du bien à ses enfants, et de le leur conserver par une prévoyance légale; mais dans l'élection de l'un ou de l'autre de ces deux inconvénients, il n'y a pas à choisir. Les biens qui peuvent périr et se rétablir par mille sortes d'accidents, n'entrent pas en comparaison avec la naissance des hommes, laquelle étant une fois interrompue, ne se rétablit jamais; de sorte que, s'il faut juger de la

volonté présumée du testateur, et bien qu'il soit loisible de lui résister ici plus impunément, nous devons dire : *Etsi parendum in omnibus sit patri, in eo tamen non est parendum quo efficit ut pater non sit.*

(La fin de ce plaidoyer manque.)

Cette cause fut appointée au Conseil le 21 février 1647.

QUARANTE-SEPTIÈME PLAIDOYER.

(28 MARS 1647.)

Dans la cause de la demoiselle D'HORGUES, anglaise d'origine ;
Contre M. le duc de LA TRIMOUILLE.

Un mariage contracté par un Français, hors de France, avec une étrangère, tenu secret et caché, peut-il produire aucuns effets civils, soit de communauté ou de douaire pour la femme, soit de succession pour les enfants, sur les biens situés en France ?

MESSIEURS,

Cette cause, en laquelle il s'agit de la condition d'une dame qui soutient être veuve, et de l'état d'un enfant qui prétend être légitime, se résout en la question de fait de savoir : s'il y

a eu mariage contracté entre le défunt comte de Laval et demoiselle Anne d'Horgues ; si leurs affections ont eu pour fondement la réalité, l'existence d'une conjonction légitime, ou seulement le dessein, l'espérance, la volonté de la contracter ; si les enfants sont nés dans la figure et l'apparence du sacrement.

L'intimée demeure d'accord que le mariage que les catholiques honorent comme un sacrement de la loi évangélique, qui confère la grâce et représente l'union la plus auguste du christianisme, et que les protestants considèrent comme un mystère plein de religion et de piété, doit être une action remplie de respect envers Dieu et d'honneur envers les hommes ; mais que la manière de le contracter et les solennités nécessaires pour son établissement, loin d'avoir rien de certain, ni d'assuré, se trouvent différentes selon l'établissement du souverain et la coutume de chaque Eglise particulière.

Ceux qui ont parlé de la loi de nature et des préceptes des enfants de Noé, ont soutenu que l'essence du mariage consiste dans le seul consentement légitime des parties, suivi de la conjonction des corps. Ils prétendent que le terme grec συνοικ ειν, qui signifie *nubere*, n'est autre chose que la co-habitation. Et de fait, Dieu voulant détourner Abimelec (Genèse) d'attenter à la pudicité de Sara, pour lui faire entendre qu'elle étoit mariée, ne lui dit que *nam concubuit*

cum eâ maritus, ou, selon la version des Septante *et enim cohabitavit viro.* Effectivement, la loi de Dieu n'a point établi des cérémonies légales, publiques et nécessaires pour l'essence du mariage : l'exemple des anciens Patriarches ne nous en enseigne rien. Le seul et unique dessein de cette union, c'est d'avoir une lignée légitime, certaine et assurée. Aussi, le philosophe (Aristote) dans ses Politiques, a blâmé l'indifférence et la communauté des femmes, et par conséquent l'adultère : il s'est principalement fondé sur cette pensée que cela trouble l'ordre, l'espérance, la certitude et l'honnêteté des générations légitimes.

Les hommes qui se sont conduits par la seule lumière du raisonnement, ont estimé que ce qui est conjoint par le consentement des parties, pouvoit être dissolu par la même voie. Flattant par ce moyen leur inquiétude et leur mauvaise humeur, ils ont introduit le divorce, et la loi de Dieu les a tolérés; même, pendant quelque temps, la polygamie n'a pas été interdite. Il y avoit pourtant quelque sorte de différence entre la femme légitime, la mère de famille et les servantes ou concubines : les enfants de celles-là étoient les héritiers de la maison, et ceux de celles-ci ne vivoient jamais, non plus que leurs mères, en compétence avec les autres. Cette différence ne s'établissoit par aucune diversité de cérémonies publiques ou particulières ; elle ré-

sultoit de la seule intention et volonté des hommes, *in animo maritali*, dans laquelle consistent l'honneur et la vérité du mariage. C'est ce que le jurisconsulte a voulu dire par ces mots : *In liberæ mulieris consuetudine non concubinatus, sed nuptiæ intelliguntur.*

Le fils de Dieu ayant ordonné la sainteté du mariage, non-seulement par l'indissolubilité du lien, mais même par l'effusion d'une grâce particulière, a remonté au principe, et remis les choses au point où elles étoient lorsqu'elles ont commencé, en défendant le divorce et blâmant la coutume des Juifs; mais il n'a point établi de solennités particulières, de paroles saintes et spécifiques, de formalités nécessaires avec lesquelles et sans lesquelles ce sacrement ne puisse être administré. Il a laissé à l'Eglise et à l'esprit qui y préside, non pas la puissance de toucher à l'essence et à la validité du sacrement, mais la détermination des cérémonies avec lesquelles il doit être appliqué : ce qui n'a pas lieu seulement dans le mariage, mais aussi dans le sacrement de l'ordre, de la confirmation et de l'extrême-onction dont la matière est déterminée, quoique la forme n'en soit ni certaine, ni uniforme.

C'est pour cela que toutes les lois ecclésiastiques et civiles, qui ont été faites pour la célébration des mariages, pour l'honnêteté et la bienséance, ont toutes été appelées imparfaites,

parce qu'elles n'ont pas cassé ce qu'elles défendent ; quelque prohibition, quelqu'anathème qui s'y rencontre, cela aboutit à des pénitences, à des exhérédations, à des peines pécuniaires, et jamais à la dissolution du lien, lorsque l'union a été une fois légitime, et que les parties, se donnant leur foi l'une à l'autre, se sont obligées à la garder. Et de fait le dernier concile a prononcé que la clandestinité n'étoit pas un moyen dirimant ; et quelqu'établissement qui ait été fait pour la publication des bans, pour la présence du propre pasteur et pour le nombre des témoins, néanmoins ceux qui se sont donné leur foi dans l'Eglise, qui se sont conjoints dans la vérité ou dans la figure du sacrement, ne peuvent réclamer contre leur propre fait. Leur action peut être blamée, mais non pas révoquée en doute ni par eux-mêmes, ni par un tiers, si ce n'est par un père ou par un tuteur, quand il y a rapt. Autrement la loi civile les maintient, l'autorité des magistrats les oblige à l'entretenement de leurs promesses, les renvoie à la puissance de l'Eglise, afin qu'ils se réconcilient, et que, s'il y a quelque chose d'omis dans les formalités, ils le réparent.

Cette maxime une fois établie dans la cause, après avoir d'ailleurs posé pour fondement que le défunt comte de Laval étoit majeur, et qu'il pouvoit, conséquemment, contracter mariage,

sans attendre le consentement d'autrui; il reste à justifier qu'il l'a voulu et qu'il l'a fait, selon les formes du pays dans lequel il a contracté.

L'intimée reconnoît que son mariage a été secret et inconnu; qu'elle a préféré l'obéissance qu'elle devoit au comte de Laval, son mari, à sa propre réputation : c'étoit un seigneur d'une naissance illustre, d'une humeur altière et impatiente, qui ne vouloit pas s'établir en Angleterre jusqu'à ce que son rang et sa condition fussent réglés. Elle ajoute que l'âge dans lequel ils se sont mariés et la chaleur de leur jeunesse, les excusent s'ils ont méprisé les lois de la bienséance extérieure, pour satisfaire à leur affection. Une passion de cette qualité *ætatis officia defendens, gaudet de contumeliâ suâ*, comme parle Tertullien.

Mais, après tout, il n'est pas loisible de se moquer des sacrements de l'Eglise, de traduire en raillerie une action sérieuse, et de supprimer la vérité d'un mariage, par une fin de non recevoir; car, pour la preuve de son mariage, l'intimée rapporte non-seulement le certificat du ministre, mais même sa déposition, rendue dans une enquête faite dans le pays : elle rapporte aussi la déposition d'une femme qui a été présente, comme témoin, à l'action; outre plus, d'autres dépositions de témoins qui justifient le bruit commun et la science de plusieurs personnes qui savent et ont ouï parler de cette vérité. Elle

rapporte encore les lettres qui lui ont été écrites par son mari, lesquelles, bien qu'elles n'aient ni suscription ni souscription, ne peuvent point être révoquées en doute, puisqu'elles sont écrites de la main du défunt, qu'elles se trouvent en sa possession, et que M. le duc de la Trimouille produit lui-même les réponses qu'il a trouvées entre les papiers du comte de Laval.

Quatre choses sont principalement à observer dans ces lettres.

La première, que le comte de Laval se plaint que cette dame étoit en bonne intelligence avec la dame d'Estranges sa sœur, qu'il appelle son ennemie.

La deuxième, qu'elle ne l'a pas voulu suivre dans son voyage, et qu'elle a méprisé de vivre en honneur et en paix avec lui, pour vivre en misère et en inimitié contre lui.

La troisième, c'est qu'il lui fait entendre combien est grande la dépense d'une famille entière.

La quatrième, qu'il désire qu'elle intercède auprès de la reine d'Angleterre, pour accommoder les différends qu'il avoit en Hollande, et qu'elle obtienne le titre qui doit être daté de l'année 1629 ou 1630.

Ceux qui s'aiment sont pointilleux; et toutes ces lettres qui sont pleines d'aigreur, de reproches et de témoignages de mécontentement, justifient le fond du cœur et la tendresse d'une affection véritable, pleine de soupçons et de

jalousie, qui ne compatit pas avec le mépris du concubinage.

Il se plaint que cette femme est en bonne intelligence avec sa propre sœur à lui, laquelle est une dame de condition, de naissance et de vertu, et n'auroit fait ni habitude ni familiarité avec la concubine de son frère : cela frappe le sens commun, offense la pudeur ; et l'on sait que ces aversions naturelles ont produit dans des familles, des occasions de tragédies.

Il trouve à redire qu'elle ne l'ait pas suivi dans son voyage, pour vivre en paix et en honneur avec lui ; lui qui avoit fait habitude avec une courtisane de Venise, avoit-il besoin d'en souhaiter une autre qu'il avoit laissée en Angleterre?

Il appréhende la dépense d'une famille entière : il suppose donc qu'il en a une.

Il désire qu'elle travaille auprès de la reine d'Angleterre pour ses intérêts particuliers ; elle en est donc connue ; elle y avoit donc quelque familiarité, quelque habitude.

Quoi! la reine d'Angleterre auroit eu de la complaisance, de la familiarité avec la fille d'un vendeur de bière, avec une personne vivant dans le dérèglement et la mauvaise conduite!

Le comte de Laval a eu différend dans la Hollande avec les Etats du pays ; il désire que l'on efface des registres publics ce qui lui fait préjudice, et que cela se fasse par l'entremise et la

prière de la reine d'Angleterre : est-ce une commission à donner à une concubine? est-ce une parole à être portée à Sa Majesté par une femme dont la réputation seroit douteuse? Si la reine n'eût été assurée de son état et de sa condition, l'eût-elle reçue dans son cabinet? eût-elle souffert qu'elle s'entremît pour le comte de Laval?

Quant à l'intention qu'on a eue de révoquer en doute la vérité de ces lettres, en disant qu'il n'y a ni suscription, ni souscription, vous en avez fait reconnoître une par laquelle cette femme, écrivant au comte de Laval, lui rend compte du voyage de la reine d'Angleterre dans la Hollande, et de la promesse que Sa Majesté lui a faite d'accommoder elle-même son affaire.

Jugez donc, Messieurs, si ces soins ont été commis par le comte de Laval, à une courtisane; si une femme de cette condition auroit eu la hardiesse d'approcher du cabinet de la reine; si la reine l'auroit reçue, si la reine lui auroit donné le nom, le rang et les honneurs de comtesse, sans être assurée, du moins par la réputation publique, de son état! Cette preuve qui vient de la part de M. le duc de la Trimouille, est puissante et difficile à combattre par lui-même.

La demoiselle d'Horgues rapporte en deuxième lieu, le témoignage et les certificats que le Roi de la Grande-Bretagne lui a donnés, vérifiant qu'il a su et eu connoissance du mariage.

3°. L'extrait du registre mortuaire, pour justifier que sa fille a été inhumée comme fille du comte et de la comtesse de Laval.

4°. Enfin, la procédure faite dans la cour ecclésiastique de l'archevêché de Cantorbéry, et les attestations des docteurs et des magistrats du pays, dont elle se sert principalement pour justifier l'usage de la province, dans laquelle les mariages clandestins ne sont pas défendus à peine de nullité, étant valables, obligatoires et indissolubles lorsqu'ils ont été contractés, parce que le concile de Trente n'a pas été publié en Angleterre, et que, depuis icelui, il ne s'est fait aucune ordonnance irritante dans le pays.

Et cette maxime étant établie, on soutiendroit inutilement que ce mariage est valable, s'il n'étoit pas loisible d'en faire la preuve, au moyen des voies par lesquelles des actes secrets et cachés peuvent être justifiés, c'est-à-dire, par les indices, par les conjectures et par les vraisemblances qui naissent de la hantise et fréquentation, de la naissance des enfants, de l'aveu qu'un père en peut avoir fait, des confessions et reconnoissances que la vérité a pu exiger de sa bouche, et qui se peuvent justifier par témoins.

Le Gratian, en la cause 3ᵉ. quest. 5, a traité la question des mariages clandestins; et, après avoir allégué les premiers canons, justifié la plus ancienne jurisprudence de l'Eglise, rapporté le

nom des papes dont les décrets qu'il a vus, sont aménés, quoiqu'ils ne soient pas peut-être véritables, mais qui témoignent pourtant que telle est l'opinion des plus anciens pères de l'Eglise; et l'autorité de la jurisprudence plus récente, ajoute ces paroles : *cum autem fides dubiæ rei, nisi testium probatione, vel legitimâ confessione, judici fieri non valeat.*

Ainsi le chap. 1[er] *Extra de clandestinâ dispensatione*, dit : *si quis clam dispensaverit aliquam, et mulier virum negat, viro incumbit probatio.*

Or, un mariage clandestin est celui qui est fait en cachette, sans écritures, sans autorité de personnes publiques.

Donc, si la preuve en doit être faite, ce ne peut être par écrit, mais par la seule déposition des témoins.

L'intimée ajoute que son mariage a été secret, mais non pas clandestin, les mariages clandestins étant ceux qui se contractent entre les deux parties seules, lesquelles se donnent leur foi l'une à l'autre, tête-à tète, seuls à seuls; leur consentement composant la forme et la matière, et faisant eux-mêmes fonctions de ministres dans le sacrement.

Mais elle soutient que son mariage a été fait en la présence d'un ministre et de deux femmes, dont l'une est décédée : le ministre a baillé son certificat et sa déposition: la femme encore vivante l'a déposé; et, pour ce qui est de toutes

les présomptions et conjectures que l'on a voulu tirer de son testament et de celui du sieur comte de Laval, elle répond, en une parole, ce que l'orateur romain a dit élégamment : *Signis conturbantur aliquando, quibus veritas a simulatione distingui potest.* Toutes les probabilités et les apparences sont susceptibles de double face ; l'esprit des hommes, ingénieux dans ses intérêts, se déguise, se dissimule et résiste tant qu'il peut à la vérité.

Le défunt comte de Laval étoit d'une humeur farouche, difficile, hautain, plein de fierté. Il avoit mis en son esprit que son mariage devoit être caché, secret et inconnu. Pendant que cette pensée l'a occupé, il n'a rien voulu faire qui fît préjudice à son caprice. Sa femme l'a souffert, s'est accommodée à son inclination : elle a obéi, au préjudice de sa réputation.

Elle soutient que cette déférence n'est point criminelle ; qu'elle ne peut faire préjudice à son état, ni à celui de ses enfants. Il est vrai que, dans son testament, elle n'a pas pris qualité de comtesse de Laval ; qu'elle n'a point parlé de ses enfants. Mais, à son avis, cette pièce, bien entendue, ne peut lui nuire.

Observez, Messieurs, de quelle façon elle parle et dispose : *Je donne tous mes biens au seigneur Frédéric de la Trimouille Je ne nomme pas ceux desquels j'ai plus d'affection ; je les laisse au soin dudit seigneur.* Et, après avoir protesté qu'elle *n'a*

point vécu immodestement, elle lui confie sa réputation, *pour ce qu'elle sait qu'il ne permettra pas qu'elle souffre, ni que l'on lui fasse tort après sa mort.*

Une fille, dans la chaleur de sa jeunesse, dans l'excès de son affection, se laisse surprendre aux recherches, aux sollicitations, aux agrémens d'un seigneur français : elle l'épouse secrètement, et lui ayant abandonné ce qu'elle avoit de plus précieux, elle n'en désire d'autre assurance que sa foi et son courage. Lorsqu'elle le voit absent pour la nécessité de ses affaires, elle lui envoie son testament; et, lui adressant ses dernières paroles, lui demande justice de lui-même : *quando aliud mihi jam miseræ nihil ipsa reliqui.* Ainsi, elle s'oublie elle-même, de crainte de blesser le silence et le secret auquel elle s'est obligée; elle dissimule son mariage; elle ne parle point de ses enfants; elle méprise sa réputation, par une déférence aveugle, par une complaisance respectueuse, par une assurance qu'elle a dans sa bonne foi pour elle; et, laissant tout à la discrétion de son mari, elle ne désire autre satisfaction que celle de son obéissance, et la fidélité. *Nemo mihi videtur pluris æstimare virtutem quam qui famam boni viri perdidit, ne conscientiam perderet.*

C'est une générosité sans exemple, même dans le christianisme, d'être plus soigneuse de satisfaire et à son devoir et à sa promesse, qu'au bruit et à la pensée des hommes. Dans ces occasions,

la nature se cherche et ne se rencontre pas, parce que l'esprit la surmonte et lui résiste. L'imagination nous sollicite pour notre intérêt particulier, mais la conscience nous arrête. Cette femme, dans l'excès de sa douleur et de son amour, dans la pensée de ses dernières heures, et de ce qui lui doit survenir après sa mort, se trouve dans des inquiétudes et appréhensions horribles : ses enfants dans le berceau et nourris en cachette, ses père et mère ignorant le mariage qu'elle a contracté, toute la terre n'est pas capable d'avoir remède à son malheur, si le comte de Laval n'y donne les mains par une déclaration généreuse. Elle l'en conjure : *Si benè quid de te merui, fuit aut tibi, quidquam dulce meum.* Si la confiance que j'ai eue en vos paroles, si ma simplicité mérite quelque reconnoissance, et que je n'aie manqué que pour vous complaire, je ne désire autre juge ni témoin de mes actions que vous-même ; et puisque le seul secret de notre mariage me condamne, vous êtes seul capable de me justifier. *Omnis infamem conjugem arguam, solus tueri. Solus insontem voca, tibi innocens sit quisquis qui pro te nocerem.*

Ces pensées ne naissent pas dans les âmes basses et craintives, ni dans les consciences qui se reprochent quelque chose : personne n'espère dans l'innocence de ses actions, quand il les a lui-même déshonorées.

Ainsi, toutes ces preuves ne pouvant faire

préjudice à l'établissement de son état ; au contraire, ayant assez d'indices, d'adminicules, de conjectures et de preuves muettes qui fortifient ses intentions, elle soutient que son enquête est suffisante, que son mariage est véritable et légitime dans le pays où il a été contracté ; qu'il est véritable selon les lois de l'Angleterre ; et partant, qu'elle doit être reconnue pour veuve, et ses enfants pour légitimes.

Cependant M. le duc de la Trimouille soutient, de son côté, que le mariage que l'on prétend vérifier avoir été célébré en Angleterre, par un seigneur français, de naissance et de condition illustre, avec une demoiselle du pays, non-seulement pour être légitime, mais pour être vraisemblable, devroit être établi en la même sorte qu'Hincmarc, archevêque de Reims, a parlé dans une épître, s'adressant à l'archevêque de Cologne : *Fœminam in tuâ parochiâ natam, baptisatam, nutritam, Boso ex aliâ non modò parochiâ, verum ex aliâ provinciâ natus, et per omnia incrementa in perfectum virum perductus secundùm legem divinam et humanam, apud eos quorum intererat, obtinuit, dispensavit, dotavit, publicis nuptiis honoravit.*

Un gentilhomme qui sort de son pays pour s'instruire dans le voyage, pour apprendre ses exercices, disons pour se garantir de quelque mauvaise rencontre, pour tromper son chagrin, n'a pas dessein, vraisemblablement, de contrac-

ter mariage : il cherche les occasions de son divertissement. S'il s'engage d'affection, il promet facilement, dans une terre étrangère, ce qu'il ne voudroit pas exécuter dans son pays : mais il ne s'engage pas aisément dans l'obligation précise du mariage, lequel ne lui peut être avantageux comme dans son pays, où il est connu. Pour cela, les conjonctions de cette qualité qui ont pour fondement des pensées illégitimes, des approches secrètes, futures et clandestines, dans lesquelles ce qui paroît de plus véritable, de plus sensible et de plus apparent, c'est la naisance des enfants, qui sont des effets de la licence aussi bien que de l'honnêteté, ne doivent pas passer pour la preuve constante d'un mariage, dont la certitude doit être établie par ses principes, et non point par les événements.

Lorsque des parents marient leur fille à un homme étranger, car c'est chose rare, extraordinaire, et qui se pratique peu souvent, ils sont obligés d'y apporter plus de solennités, plus d'enquêtes et de difficultés, que si c'étoit un homme de leur pays, dont la condition fût certaine et connue, de crainte d'être trompés ou accusés de séduction et de tromperie.

Mais si le mariage est contracté à l'insu des parents, si les parties seules y contribuent pour leur satisfaction particulière, de telles conjonctions sont supposées ; et comme elles se projettent et s'exécutent avec le dessein de se sous-

traire à l'établissement de la loi, la loi, qu'elles ont méprisée, les méprise; et puisqu'on a affecté le secret, le silence et les ténèbres, la loi les châtie des mêmes armes, et condamne leur mariage d'oubliance, de fin de non recevoir et de clandestinité perpétuelle.

Pour cela, la défense de M. le duc de la Trimouille ne consiste pas dans la recherche de la validité du mariage, pour savoir quelles coutumes sont nécessaires dans l'église en Angleterre, et quelles formalités le changement de la religion y a apportées.

Autrefois la disposition canonique, non-seulement des décrets, mais même des décrétales, étoit la jurisprudence ordinaire de l'Angleterre: voire même, outre ce que nous avons dans le corps du droit, ils avoient un *Pronuntiali, seu constitutiones anglicæ,* imprimées il y a deux cents ans ou environ, et compilées des épîtres de quelques évêques et archevêques de la province, dans lequel il y a un titre, *de clandestinâ dispensatione*, qui défend les mariages clandestins, enjoint de les contracter en public, sous peine de suspension, d'excommunication et d'autres peines ecclésiastiques, mais non pas sous peine de nullité.

Le livre intitulé: *Reformatio Legum ecclesiasticarum, ex autoritate Henrici VIII, inchoata, deindè per Edoardum VI provecta adnotataque,* prouve que ces espèces d'établissements publics, qui

furent projetés lorsque la nouvelle doctrine des protestants s'est établie en Angleterre, désirent la publication des bans, la célébration dans l'église, l'observation des cérémonies accoutumées, dans lesquelles consiste l'essence du mariage, avec cette observation que les autres formalités ne sont que des préparatifs, *prœlusiones matrimonii*, qui n'engagent pas les particuliers, jusqu'à ce qu'ils se soient donné mutuellement la foi dans l'église, *certis verbis.*

Le livre intitulé *Doctrina et Politia Ecclesiœ Anglicanœ,* imprimé à Londres en l'année 1617, et qui contient les constitutions faites par Edouard VI, la reine Elisabeth et Jacques Ier, roi d'Angleterre, désire que les futurs époux, étant dans l'église, soient interrogés s'il n'y a aucun empêchement *ex Dei lege, aut regni statutis:* ensuite les parties ayant prêté leur consentement *conceptis solemnibus verbis,* le ministre leur prononce ces paroles : *quos Deus conjunxit, homo non separet :* et comme dans ces ordres publics il n'y a pas de disposition précise qui condamne les mariages clandestins, qui les déclare nuls et invalides, il faut demeurer d'accord que le mariage y est considéré maintenant comme un ouvrage de religion, une action mystérieuse qui désire quelque sorte de bienséance extérieure, qui ne se vérifie pas par le seul témoignage de la débauche et de la cohabitation.

Il y a bien de la différence entre une action

d'amourette, de passe-temps, de jeunesse et de passion, et une action sérieuse qui désire des préparations nécessaires d'honneur et de bienséance, et a pour fondement l'établissement d'une famille; et, bien que ces préparations ne composent pas l'essence de la chose, qui consiste dans un point indivisible, le *consentement des parties,* néanmoins cette pensée de Clément Alexandrin est véritable; lequel a dit: *Les préparatifs du combat sont partie de l'action, et les dispositions des mystères sont une portion du mystère:* αγων και προαγων και μυστηρια τα προ μυστηριων. Ainsi, pour établir la vérité, la certitude de ce consentement, certaines choses doivent nécessairement précéder, et d'autres doivent suivre: sans les unes et les autres, le milieu n'est jamais présumé véritable; car, bien que la recherche d'une fille, les pourparler de mariage, la signature des articles et d'un contrat, non plus que la co-habitation et la demeure publiques, n'établissent pas la vérité et l'essence du mystère, elles en rendent le fait vraisemblable, conjectural et probable.

Mais, lorsque toutes ces circonstances manquent dans une question de cette qualité, qu'il ne s'y voit point de dispositions préalables, qu'il n'y a point de preuve de pensées ni de recherches qui aient précédé, qu'il ne paroît pas d'exécution publique, comme ordinairement, et que la présomption seule dont l'un se sert, consiste en lettres d'amour et en la naissance de

quelques enfants qui sont bien souvent les suites et les effets d'une passion déréglée comme d'un mariage véritable, il faut être retenu dans les affaires de cette qualité, suspendre son esprit auparavant que de rien résoudre et de se déterminer certainement: car il faut examiner, dans le public, si les mariages de cette sorte sont favorables; s'ils doivent être aidés; s'il est plus important qu'ils subsistent ou qu'ils soient oubliés et méprisés; si l'exemple de telles actions est honorable et doit trouver protection. Il faut ensuite descendre dans le particulier, et considérer, d'une part, les personnes, pour savoir si le fait articulé est vraisemblable; c'est-à-dire qu'une demoiselle anglaise, qui soutient avoir recueilli les affections d'un seigneur français, l'avoir épousé sans le su et le consentement de ses parents, se soit abandonnée à son humeur altière, jusqu'à ce point que, pendant..... années d'absence, elle n'a pas travaillé pour l'établissement de son état, ayant préféré ses bonnes grâces à toutes sortes de respects, dans l'espérance qu'elle a eue qu'il retourneroit en Angleterre, et que son obéissance, sa soumission et son humilité fléchiroient son courage, pour reconnoître en public ce qu'il avoit contracté en particulier.

Il faut, d'un autre côté, faire réflexion sur la condition des frères et sœurs du comte de Laval, qui n'ont pas connu ce prétendu mariage, qui

soutiennent que le défunt avoit trop de cœur pour contracter une alliance non avantageuse, et capable plutôt de ruiner sa fortune que de l'avancer ; *qui se sont bien doutés* qu'en Angleterre, en Hollande et à Venise, il ne vivoit pas dans la continence, mais qui ne peuvent croire qu'il ait jamais songé au mariage ; qui prétendent qu'il n'est pas juste de marier un homme après sa mort, et d'établir, par une preuve testimoniale, l'état et la condition d'une famille, contre la vérité de ce qui a paru, contre toutes les apparences publiques, contre une preuve négative qui passe dans une présomption affirmative ; savoir : qu'il ne se trouve aucun acte, ni public, ni particulier ; ni contrat, ni promesse, ni lettre, ni testament, ni déclaration qui justifie que le comte de Laval ait jamais eu dessein ni pensée au mariage : il seroit donc de merveilleuse importance, à leur avis, de vouloir l'établir sur une preuve par témoins faite après sa mort.

Après ces considérations générales et particulières, j'arrive, Messieurs, à l'examen des preuves qui résultent de la cause.

La demoiselle d'Horgues a fait en l'année.... un testament dans lequel elle n'a pas pris la qualité de comtesse de Laval ni de femme mariée. Or, comme elle n'a pas travaillé pour y établir la vérité de son état, non plus que de celui de ses enfants après sa mort, c'est, à notre sens, une puissante conjecture pour détruire sa prétention.

Nesciunt materna viscera patientiam ; elles oublient toute sorte de respect, de promesse, de bienséance, de dissimulation, lorsqu'il s'agit de la condition et de l'établissement de la fortune de leurs enfants. Ainsi, Pausanias nous apprend, dans ses Béotiques, que Laïus, l'un des descendants de Codrus, révéla, en mourant, à une sienne fille, un certain mot qui s'étoit conservé dans le secret de la famille, et dont la connoissance faisoit reconnoître les enfants et les rendoit capables de succéder.

Inutile est à un père et à une mère tout le travail de sa vie, l'effort qu'il a fait pour l'établissement de sa fortune et l'acquisition de ses biens, s'il ne trouve, dans la pensée de sa mort, les avantages de sa postérité ! Les hommes qui ont de grands desseins oublient quelquefois leurs enfants et méconnoissent leur sang, quand il fait obstacle à leur ambition. *Naturæ patrioque amori in majestate et imperii prætulerunt.* Mais ce dérèglement qui combat la nature, n'étouffe jamais les pensées de l'honnêteté publique et de notre réputation particulière. Les moindres atteintes offensent celles qui en ont moins de soin ; elles en chérissent tous les vestiges, et en conservent les apparences, même avec quelque sorte de scrupule.

Que si cette dame s'est oubliée dans ses intérêts particuliers, dans celui de ses enfants ; si elle a tenu en silence les marques de son hon-

neur, si elle n'a pas éclaté pendant. . . . . . années, pour l'établissement de la fortune de ses enfants, quelles ont été les pensées du sieur comte de Laval quand il a testé en Hollande et à Venise?

Il a donné aux enfants issus de cette femme, mais cette disposition particulière qu'il a faite en leur faveur et qu'il a estimée nécessaire, justifie qu'il y avoit à redire en leur condition : les testaments sont inutiles à l'égard des enfants légitimes ; la loi les fait héritiers partout le monde. Il suffisoit de les avouer et de faire mention du mariage, pour les laisser possesseurs de tous les biens.

Que si le comte de Laval a eu inclination pour cette demoiselle, s'il a eu de l'affection maritale et qu'il l'ait continuée pendant sa vie, par le commerce des lettres qu'il lui écrivoit tous les huit jours, n'en auroit-il pas, dans son testament et son codicile, rendu quelque sorte de témoignage?

Aimer une femme avec tendresse et négliger son état et sa réputation, ne les pas assurer quand il est en notre pouvoir de le faire, ces pensées sont toutes contraires : *Servire Gracum paternis Andromachem jugo crudelis Hector.*

Que s'il a eu mépris, indifférence pour cette femme, ou parce qu'il l'avoit possédée avec trop de facilité, ou parce qu'il pensoit qu'elle ne fût pas de sa condition, il n'en a pu avoir pour ses

enfants, s'il les croyoit légitimes, s'il les avoit eus dans la pensée, dans la figure, dans le dessein du mariage, et il ne les auroit pas mis en égalité avec ceux qu'il avoit eus à Venise, d'une courtisane : il n'eût pas également appelé les uns et les autres à sa succession. Sara, dit Josèphe, ne put souffrir que son fils fût nourri avec Ismaël : elle estima cette éducation commune, cette uniformité, indignes de sa condition; elle s'irrita lorsqu'elle s'aperçut qu'ils jouoient ensemble.

Ces présomptions, qui sont écrites dans les suffrages de la nature, ne sont pas étudiées : elles ne peuvent mentir.

(1) . . . .

Que si, dans les contestations semblables, il est difficile de rencontrer une vérité apparente, d'établir, par des démonstrations et des preuves constantes, un fait de cette qualité, et s'il n'appartient qu'à Dieu seul d'avoir cette certitude en choses obscures, cachées et secrètes : *in abscondito faciei suœ ;* nous pouvons chercher notre instruction dans les voies toutes contraires, et dire avec le Prophète : *Nox nocti indicat scientiam;* d'ordinaire la lumière du jour et le flambeau de la vérité nous éclairent et nous enseignent; mais, dans les actes qui nous occupent, la nuit qui est la mère des ténèbres, et les téné-

(1) Il manque là un paragraphe déchiré.

bres qui sont l'image et le symbole de l'ignorance, nous imposent la nécessité de ne pas savoir ce qui s'est passé en cachette, et de punir de clandestinité et d'oubliance, ce que l'on demeure d'accord d'avoir été clandestinement contracté; de confondre l'artifice et la finesse par ses propres voies; de telle sorte que ce qui a été fait dans l'obscurité, pour tromper le public et la prévoyance de la loi, reste comme n'existant pas, aux yeux de la loi et du public.

Que celle donc qui a fait la tromperie, souffre le préjudice qu'elle s'est procuré à elle-même, c'est une espèce de justice exemplaire et de satisfaction : dans le public, personne ne plaint le malheur de ceux qui y tombent par un défaut de conduite particulière. *Quis miserebitur incantatori à serpente percusso?*

Ces maximes sont sans doute véritables en France, où elles s'observent depuis l'ordonnance de l'année 1639, qui a défendu également et les mariages clandestins, et les mariages cachés et secrets, et qui refuse à ceux qui les contractent, toute sorte d'action civile : c'est ce que vous jugeâtes, il y a quelques jours, dans la cause de. . . . . .

Mais, en Angleterre, où ces mariages ne sont pas défendus, la preuve en doit-elle être permise par les voies de droit?

Nous répondons que, lorsqu'il s'agit de l'état d'un mariage, de l'ingénuité et de la condition

des enfants, la seule déposition des témoins n'est pas suffisante pour l'établir, si elle n'est aidée de quelque autre preuve puissante, d'indices, d'adminicules et d'un commencement de preuve par écrit.

Le jurisconsulte Scévola, en la loi *Imperator* qui est la 29e, *de probationibus,* dit : *Probationes quæ de filiis dantur, non in solâ adfirmatione testium consistunt, sed et epistolas quæ uxoribus missæ sunt;* et la loi 1re *de testibus* au C. : *Defende causam tuam instrumentis et argumentis quibus potes. Soli etenim testes ad ingenuitatis probationem non sufficiunt.*

Et de fait, la loi 9 *si vires scientibus,* au C. *de nuptiis,* reconnoît, qu'encore qu'il n'y ait pas d'acte par écrit qui justifie la vérité du mariage, il peut être justifié par autres voies, pourvu qu'il se rencontre d'autres preuves équipolentes qui aident et rendent recevable la preuve par témoins.

Cela est pareillement vrai dans la disposition canonique : la cause 4, questions 2 et 3, qui sont conformes au canon 3, établit tous les cas auxquels la preuve par témoins peut être faite, même dans un mariage. Elle canonise la loi 1re du C. *de testibus,* et l'augmente : *Soli testes ad ingenuitatis probationem non sufficiunt, nisi instrumentis et argumentis adjuventur.*

Le pape Alexandre III, au chap. *transmissæ*, qui est le 3e *qui filii sunt legitimi*, dans une cause

où un père et une mère soutenoient que leur enfant n'étoit pas légitime, tandis que celui-ci vouloit vérifier son état, et soutenir que son père et sa mère étoient mariés lors de sa naissance, répondit : *Quod in tali casu standum verbo viri et mulieris, nisi certis judiciis et testibus constiterit tibi esse filium.*

Ainsi, la preuve par témoins n'est pas seule suffisante dans de telles affaires : elle seroit au contraire périlleuse, à cause de la facilité, s'il n'y a quelque adminicule, quelque indice, quelque commencement de preuve par écrit.

Mais il est certain, en la cause, que l'intimée, de sa part, ne rapporte ni contrat, ni promesse, ni lettre, ni déclaration : au contraire, la preuve qui procède de son fait, justifie qu'elle n'a pas pris la qualité de femme, qu'elle a caché l'état de ses enfants, et qu'elle ne les a pas osé nommer dans son testament.

Or, les choses manifestes qui se rencontrent en cette cause, ce ne sont pas les lettres missives dont l'intimée s'aide, parce qu'elles sont informes, sans suscription, ni souscription, pleines de chiffres, de paroles obscures, de pensées cachées qui désirent un commentaire susceptible de double face ; mais bien les preuves négatives qui résultent :

En premier lieu, de l'évidence de cette affaire, en laquelle le comte de Laval n'a jamais ni par écrit, ni par ses actes, ni par aucune autre sorte

de voie qui procède de lui, avoué, confessé le prétendu mariage que l'on articule aujourd'hui;

En deuxième lieu, de la naissance cachée, secrète et clandestine des enfants; car il ne se voit pas de registre baptistaire, pour savoir s'ils ont été baptisés comme enfants du comte de Laval;

En troisième lieu, de ce que cette femme cèle sa grossesse en public, se cache en particulier de sa mère, qui confesse n'avoir pas eu connaissance de l'accouchement de sa fille; se délivre de ses enfants dans des mains inconnues, les fait baptiser sous des noms étrangers, et les nourrit et les élève, pendant six ans durant en cachette.

Outre ces trois considérations, nous voyons cette femme, dans son testament, ne point prendre la qualité de femme mariée, ne pas vouloir ou ne pas oser nommer ses enfants, faire une apologie de ses actions, et prier le comte de Laval de ne souffrir pas que sa réputation souffre préjudice après son décès. N'est-ce pas absolument une confession de sa faute, un témoignage de sa légèreté dans laquelle, étant tombée par l'importunité et la sollicitation du comte de Laval, dans l'espérance et l'imagination d'un mariage, elle lui demande qu'il lui donne, après sa mort, ce qu'elle n'a pas mérité pendant sa vie? *Expande pallium tuum super fa-*

mulam tuam (Ruth., c. 3, v. 9);..... *aufer opprobrium nostrum* (Isa., c. 4, v. 1).

Si l'inégalité de nos conditions, si l'appréhension de ruiner votre fortune, semble-t-elle lui dire, vous empêchent d'exécuter la promesse que vous m'avez faite, ayez quelque soin de ma cendre. Si je vous ai conservé la fidélité pendant ma vie, conservez-moi quelque ombre d'honneur après ma mort. Je ne vous demande ni dot ni douaire. Je n'intercède pas pour ces enfants qui sont l'objet de ma douleur et peut-être la cause de ma mort, de crainte qu'ils vous soient à charge ; il me suffit d'avoir en mourant cette consolation : *Da tantùm nomen inane connubii, liceat tumulo scripsisse Catonis Marcia.*

Tels sont les sentiments d'une fille qui s'est laissée surprendre ; qui, dans l'imagination d'un parti avantageux, n'a pas fait de différence entre la promesse et le mariage ; s'est nourrie, entretenue dans cette espérance, et a pris son imagination pour une vérité. Elle a pris, dans la cour d'Angleterre, le titre et la qualité de comtesse de Laval, que personne ne lui a contestés ; elle s'est insinuée dans la connoissance de la Reine ; et, comme la douleur et la misère, principalement des femmes qui ont quelques grâces et quelques attraits, est éloquente et persuasive, les grands du pays, qui avoient été offensés de l'humeur altière du comte de Laval, lequel avoit

voulu les précéder, ont été bien aises de publier et de croire qu'il s'étoit mésallié, et que le mariage qu'il avoit contracté ne répondoit pas à sa vanité.

Si véritablement la demoiselle d'Horgues eût été femme légitime, si elle eût eu cette assurance intérieure, ce témoignage d'un cœur qui ne se reproche rien, elle eût parlé à son mari en termes de respect, mais non pas de déprécation pleine de timidité et de crainte; son esprit n'eût pas été occupé de pensées de pudeur inutiles; elle n'eût pas cherché des paroles de confusion et d'humilité, pour laisser à autrui le soin de son honneur et de sa réputation, et l'abandonner elle-même. Ces choses sont si délicates, si précieuses, si capitales, si sérieuses, qu'elles ne sont susceptibles d'aucune sorte de pacte. Ne donnez à personne votre gloire ni votre réputation, dit le sage fils de Sirach : *Ne accipias faciem adversus faciem tuam.*

Reste la dernière considération, qui résulte du testament du comte de Laval.

L'intimée avoit fait son testament le 29 juillet 1634 : cela revient au 8 août de notre compte. Elle l'envoya au comte de Laval vraisemblablement en août ou septembre suivant.

En novembre de la même année, le comte de Laval dispose à son tour, et répond au sermon qui lui étoit fait par le testament de cette femme. Il ne peut désavouer ses enfants; il les reconnoît

issus de ses œuvres ; il leur donne tout ce que la coutume lui permet, sans rien excepter ; mais, ne pouvant honorer leur mère d'aucun titre d'honneur, il aime mieux l'oublier que de lui faire injure.

Il avoit assez d'aversion envers ses proches, pour appeler la dame d'Estranges, sa sœur, son ennemie, et pour se plaindre des maux qu'il prétend lui avoir été faits par M. le duc de la Trimouille. Pour cela, il ne leur laisse de son bien que ce qu'il ne peut pas leur ôter ; mais il a trop de cœur pour avouer un mariage qui n'est pas, et pour reconnoître comme enfants légitimes ceux qu'il sait être nés dans le concubinage.

Enfin, ajoutant à la marge de son testament un traitement égal pour les enfants qu'il a eus à Venise, d'une courtisane, et pour ceux qu'il avoit eus en Angleterre, il a jugé le différend des parties, et témoigné par cette voie l'égalité de leur condition.

28 mars 1647, arrêt par lequel la Cour, en infirmant la sentence de Messieurs des Requêtes du Palais, a mis l'appellation et ce dont il étoit appelé, au néant ; a évoqué l'instance principale, et, y faisant droit, a débouté l'appelante de ses demandes, fins et conclusions ; et, sur la requête judiciairement faite, à ce que le testament du sieur comte de Laval fût mis au greffe, pour avoir la délivrance de son legs, la Cour l'a

ainsi ordonné, le tout conformément aux conclusions de M. l'avocat-général Talon. — Plaidants MM. Chenuot et Bataille; M. le premier président Molé prononçant. (Journ. des Aud., tom. I, pag. 400.)

QUARANTE-HUITIÈME PLAIDOYER.

(2 AOUT 1649.)

CAUSE D'ETAT.

Entre les héritiers apparents de défunt JEAN PELORS;

Et MADELEINE BÉRARD, veuve de ce dernier.

Une fille née à dix mois huit jours après l'absence du mari, doit-elle être réputée légitime?

MESSIEURS,

Le différend des parties n'est pas une question en laquelle il s'agisse de regarder les mœurs de la mère et de faire le procès à sa conduite, pour savoir si elle est chaste ou adultère : il s'agit de l'état de l'enfant, pour savoir s'il doit être à couvert sous la faveur et le manteau du mariage, non pas pour assurer quelle est sa condition et établir la vérité de sa filiation par des principes

certains et nécessaires, mais pour décider s'il doit être réputé fils légitime, selon la loi.

C'est une maxime bien constante que les enfants légitimes naissent dans le seul mariage.

Les adoptions nous sont inconnues.

Les lettres de légitimation effacent les empêchements de la loi, et rendent les bâtards capables des honneurs et des dignités civils.

Mais nul ne peut être enfant légitime, ni héritier de son père, s'il n'est conçu dans un véritable mariage, ou du moins sous la figure, sous l'apparence, sous la bonne foi du sacrement : c'est la disposition d'une loi assez connue qui est la 14e au C. *de probationibus. Non nudis adseverationibus, nec ementitâ professione, sed in legitimo matrimonio concepti, filii jure civili patri constituuntur.*

Il y a grande différence entre la connoissance des hommes et la connoissance de la vérité.

Dieu s'est réservé des substances créées, la clef et l'intelligence de certains principes que l'Ecriture appelle des trésors ténébreux et cachés, des connoissances qui passent la sphère et la portée de notre esprit; et si le fils de Dieu a avoué qu'il y avoit quelque chose qui lui étoit inconnu, nous ne devons pas avoir honte de confesser notre ignorance dans la recherche de certaines choses que la nature ne nous a pas voulu révéler, et que notre diligence ne peut apercevoir. Telle est la filiation des hommes, la connois-

sance certaine de la paternité, et l'instant de la conception. *Viam viri in adolescentulâ.*

C'est pour cela que l'empereur dit : Je ne vous réponds pas de la naissance, ni de la vérité d'une condition qui est absolument incertaine ; mais si vous me demandez quels sont les enfants légitimes, je vous réponds : *Filius est quem nuptiæ demonstrant. Matrimonio legitimo concepti, filii jure civili patri constituuntur.* Ceux-là sont estimés, établis, réputés et censés enfants légitimes, quand une femme les a conçus pendant un légitime mariage.

Pour cela, toutes les causes d'état qui se présentent d'ordinaire, consistent en l'examen de la condition des pères et des mères, pour savoir si le mariage a été véritable, s'il y a eu de la bonne foi de la part de l'un des contractants, si la femme a été grosse, ou si elle a supposé sa grossesse, et si l'enfant qui se veut faire reconnoître est né du mariage.

Mais quand le temps de la conception est assuré, qu'un enfant a été conçu, formé dans les entrailles de sa mère pendant et constant le mariage, son état ne peut être combattu que par la seule exception d'une impossibilité naturelle, d'une contradiction humaine sensible, d'une résistance physique, publique et connue qui fasse cesser la présomption de la loi : par exemple, si un homme marié a été absent, en telle sorte qu'il n'ait pas vu ni pu voir sa femme, ou

si la conformation de son corps a été telle que son impuissance étoit publique, notoire et connue : car, en ces cas, la présomption de la loi qui est fondée dans les principes de la nature, dans les sentiments de l'honneur et dans les suffrages de la bienséance et de la pudeur maritale, est détruite par un empêchement de la nature même, par la flétrissure de l'honnêteté du mariage, et par la nécessité du crime d'adultère.

C'est dans cette exception établie par la loi 6 *filium*, ff *de his qui sunt sui vel alieni juris*, que les appelants fondent la défense de leur cause, sur l'absence et l'impuissance publique et vérifiée du défunt, des biens duquel il s'agit, lesquelles ne le peuvent rendre père ni en vérité ni en apparence.

Ainsi, nous apprenons dans l'histoire grecque qu'après la mort d'Agis, roi de Lacédémone, Agésilaüs soutint que la succession de son frère lui appartenoit, parce que Léothycidas étoit né dix mois après l'absence d'Agis qui ne l'avoit jamais reconnu, et que sa mère, qui en étoit la plus certaine, l'avoit désavoué (1).

Car, encore que les femmes puissent porter les enfants dix mois accomplis, ou plutôt que, selon la pensée des plus intelligents médecins, il n'y ait point de temps certain et assuré pour la gros-

(1) Plutarque, *Xénophon*.

sesse ; que les plus intelligents ne puissent rien déterminer que ce qu'ils en apprennent des femmes, qui sont les plus grandes maîtresses en la matière, il y a pourtant des temps et des périodes ordinaires qui ne s'outrepassent qu'avec soupçon.

Un docteur de la jurisprudence hébraïque dont les œuvres nous ont été rendues latines et intelligibles, dit en parlant de cette espèce de dévination qu'il appelle *notarium* (bien qu'ils regardent les lettres comme des chiffres et que de leurs mots ils composent des nombres) que le mot de la langue sainte qui signifie *conceptus* est composé de trois lettres qui produisent le nombre 271 qui se rapporte aux jours ; de sorte que neuf mois accomplis composent le terme commun et ordinaire de la génération des hommes.

Que si, contre le cours, l'usage et la coutume de la nature, une femme porte plus long-temps, et qu'il n'y ait point de soupçon qui tombe sur sa personne, il faut croire que c'est un accident fortuit, une erreur de la nature, plutôt que d'entrer dans des défiances et de mauvaises présomptions.

Mais quand une femme est soupçonnée d'incontinence, et un mari de maladie et d'impuissance bien notoire ; quand celui que l'on veut faire père désavoue l'enfant que l'on lui donne ; quand la mère, pressée par le témoignage de sa conscience ou par l'appréhension d'être déclarée adultère, confesse l'action telle qu'elle est en

soi, toutes ces circonstances ramassées, toutes ces preuves recueillies ensemble réduisent la maxime générale *filius est etc.*, dans l'exception de la loi.

Le premier principe du monde, selon les docteurs de la stoïque, consiste dans certaines étincelles de feu qui composent les fondements de la nature et qui la doivent détruire. Ils reçoivent les impressions et donnent du mouvement à notre âme; ils produisent cette sympathie, cette connoissance naturelle, cette amitié que les pères conçoivent pour les enfants qui leur sont inconnus, pour un posthume; et d'autre part, ils produisent aussi ces aversions secrètes, ces haines domestiques dont les causes sont inconnues, et quelquefois le désaveu du père qui ne peut avoir de tendresse pour ceux qui se disent ses enfants.

Mais outre cette présomption de la nature, il est justifié par les enquêtes que nous avons entre les mains. . . . .

. . . .

Après ces preuves si précises, si ponctuelles, il est impossible de douter de la vérité qui est articulée et justifiée par un si grand nombre de témoins.

Nous demeurons d'accord que, régulièrement parlant, la filiation ne peut être vérifiée par témoins; que l'état d'un enfant se justifie par le registre baptistaire, par le traitement qu'il a reçu de ses parens, et par la manière en laquelle il se

rencontre. Mais lorsque toutes ces preuves manquent, et que la condition d'un enfant est attaquée au moment de sa naissance; que le mari désavoue le part, qu'il articule l'exception de la loi, qu'il vérifie son absence et son impuissance, ces faits étant de la nature de ceux qui ne peuvent être justifiés par écrit, et ces faits étant recevables, ils ne peuvent être vérifiés que par témoins.

Nous voyons dans les anciennes formules, que celui dont la condition étoit contestée, après avoir juré solennellement *quod de patre franco et matre francâ natus esset*, appeloit huit témoins, parents paternels et maternels, sur la déposition desquels sa condition étoit assurée.

Nous convenons bien que les fausses confessions doivent convenir avec celles qui sont naturelles; que pour faire un songe véritable ou susceptible de quelque sorte de créance, il faut que le lieu, les personnes et les actions se rapportent, aient quelque connexité. Si, par exemple, une dame de haute vertu, maltraitée par son mari, qui exposeroit ses actes à la censure, se défendoit d'une confession de cette qualité sur les violences contre elle exercées, elle pourroit trouver dans sa réputation un remède, parce que régulièrement *nemo ad dedecus suum mentitur*.

Mais une femme contre laquelle il y a
Preuve d'adultère,
Preuve de l'absence de son mari,
Preuve d'un accouchement extraordinaire;

Qui n'a pas réclamé lorsqu'elle a fait cette déclaration,

Qui n'a pas fait de protestation secrette,

Qui avoit à faire à un mari estropié, paralytique et réduit dans un lit;

Une telle femme ne peut ni se dédire, ni résister à une reconnoissance faite par elle, et que le déclamateur appelle la voix de sa conscience. *Quid ergo poterit esse manifestum in causis latentibus et naturâ conditis?*

Ainsi, après toutes ces circonstances, il faut rester dans la présomption de la loi, et non pas dans cette crédulité ou timidité légale qui ne veut pas consentir à la vérité qu'elle voit et qu'elle connoît: car cette sorte d'ignorance affectée doit passer pour une injustice officieuse et pour un scrupule malicieux.

Au contraire les intimés soutiennent qu'il y a une incrédulité prudente, une défiance nécessaire pour conserver le lien de la société civile, pour ne pas s'enquérir de certaines choses inutiles; et, ce faisant, autoriser les décisions générales des lois publiques, et ôter la confusion et le désordre.

Rien ne conserve la succession des grandes maisons, la suite et la descente des familles illustres et obscures, que cette barrière établie par la loi, cet honneur rendu à la dignité des sacrements, qui ferme la bouche à toutes sortes de controverses, qui rend non recevables ceux qui

voudroient pénétrer dans un secret dont Dieu seul s'est réservé la connoissance, puisque les parties qui y coopèrent ne peuvent parler avec certitude de leur fait, et que tout ce qu'ils peuvent articuler ne consiste que dans un fait négatif.

Tous les animaux de la terre ne conçoivent qu'en certaines saisons et dans certaines manières que la nature leur enseigne; ils portent leur fruit et le mettent au monde dans certaines périodes.

L'homme seul n'a pas de bornes pour sa conception, non plus que pour sa naissance.

Un docteur de la jurisprudence hébraïque a remarqué que dans le texte de la langue sainte où il est dit : *formavit Dominus Deus hominem* (Genes., c. 2, v. 7), il y a une lettre superflue, *jod*, qui ne se trouve pas dans le même mot *formavit*, quand il est parlé de la création des animaux ; et, après plusieurs raisons morales et cérébrines, il soutient que cette lettre signifie le nombre 70, dans lequel les hommes venus au monde sont capables de vivre.

La génération des hommes a quelque chose de plus noble et de distingué du reste des animaux; leur âme ne procède pas de la trace du sang et de la vertu génitale des pères. Les platoniciens disent : *Generatio non est vitæ creatio, sed vitæ explicatio.*

Il faut peu de matière pour produire un homme, et peu de chose pour le faire mourir;

et parce que cette matière et son opération nous sont inconnues, soit pour la première conformation des parties, soit pour la consommation de l'ouvrage et l'infusion de l'esprit, la physique et la médecine sont absolument ignorantes dans les ouvrages de cette qualité.

La loi, qui a voulu arrêter l'état et la condition des hommes, mais qui a voulu aussi garantir l'innocence des enfants, lesquels ne peuvent pas, en naissant, prendre des précautions pour leur sûreté, leur donne, pour toute sorte de protection et de défense, *filius est quem nuptiæ demonstrant*, etc.

Les pères et mères qui, par mauvaise humeur, par jalousie, par défiance, ou même par vérité, veulent désavouer l'ouvrage de leur société, et qui allèguent supposition et adultère, ne sont pas recevables pour ruiner l'état d'un enfant qui leur est né : toutes sortes de désaveux sont inutiles ; mais aussi toute sorte de reconnoissance ne sera pas suffisante, si la naissance n'est véritable. C'est la disposition de toutes les lois qui vous ont été citées : *Imperator*, de *probationibus*, — la loi *Gaius*, ff *de jure patronatûs*, — la loi 27, au ff *de inofficioso testamento*. — L. *neque possessio*, au C. *de testamentis*. — L. 4, au C. *de hæredibus instituendis*. — La loi 13, au C. *de probationibus*.

Aucune conjecture, présomption, ni vraisemblance, ne peut être articulée contre cette règle

générale; et tout ainsi que, dans les principes de notre croyance, nous reconnoissons Dieu pour père, par foi, par admiration, par intelligence; heureux d'être assurés d'avoir un père légitime dans le ciel, de même la foi du mariage et l'honneur du sacrement nous donnent un père et une mère légitimes sur la terre; et pour cela nous disons avec Hippocrate : μηδὲν προβουλεύσαντες μηδὲν ἐξαμαρτάνουσιν : ceux qui ne sont pas si déliés ni si enquérants, qui ne sont ni scrupuleux, ni difficiles, ne péchent jamais contre les lois de cette créance publique, contre l'honneur du mariage, dont la concorde subsiste sur deux principes également nécessaires dans le cours de notre vie : l'amour pour unir les esprits, et le cœur pour en empêcher la désunion.

Contre ces maximes véritables et publiques, l'on oppose, Messieurs, un examen à futur, la preuve qui résulte de deux enquêtes; deux choses nulles dans la formalité, parce qu'un examen à futur ne se fait jamais quand une cause est contestée, à plus forte raison quand elle est jugée.

On soutient surtout que les enquêtes étoient inutiles.

C'est la pensée de l'orateur Quintilien, qu'il y a grande différence entre les preuves qui résultent de la déposition des témoins, et les conjectures qui naissent des entrailles d'une cause : les premières sont susceptibles de reproche, de grâce, de haine, d'envie, de corruption, d'amitié

et de malignité ; les secondes, c'est-à-dire les présomptions et les arguments, naissent et procèdent de la nature de l'affaire : aux uns, nous croyons le jugement d'autrui ; aux autres, nous croyons nos sentiments propres.

On dit : cette femme est acccouchée dix mois après l'absence de son mari ; elle est ensuite deux fois accouchée sept mois vingt-huit jours après son retour : donc c'est une adultère ; elle a forfait à son honneur, et les enfants qu'elle a mis au monde ne sont pas le fruit de son mariage, mais seulement de sa débauche.

Mais cette présomption n'est ni de droit, ni de fait, absolument convaincante ; car, puisque les femmes peuvent porter les enfants onze mois dans leur sein, selon Hippocrate (*de partu octimestri*), si elle a conçu au déclin de la lune, elle ne fait que le tour et le circuit entier de neuf lunes entières.

Une femme peut accoucher au septième mois, et cela n'a besoin ni d'autorité, ni de preuve, parce qu'il arrive tous les jours ; et puisque ces choses naturellement sont faisables, doit-on en contester la possibilité par une accusation dont la preuve, quand elle seroit véritable, n'est ni concluante, ni nécessaire ; par une accusation, dont les conséquences dangereuses doivent attenter à l'honneur du mariage ?

C'est pour cela, dans des rencontres obscures et difficiles, qu'il faut dire la même chose que

disoit autrefois..... dans Tite-Live (Orat. 296) : *de Marti Curtii facto, non deesset cura, si qua ad verum via inquirentem feriet*; il y auroit lieu d'examiner la vérité de cette affaire, si la déposition des témoins pouvoit être considérable, si l'accusation, la preuve et la conviction d'adultère étoient un moyen qui ne pût recevoir de réponse.

Mais puisqu'une femme convaincue de mauvaise conduite, ne fait pas tort à l'état des enfants; comme, dans la vérité du mariage, ils ont toujours pour père celui qui l'est ou qui devroit l'être, il ne faut plus que faire réflexion sur son absence et sur son impuissance prétendue.

Quant à l'impuissance, nous voyons que Jean Pellors a écrit à Madeleine Bérard sa femme, s'est réjoui de sa grossesse, et ne s'est pas récrié sur le défaut de sa personne, et qu'il a cru pouvoir être père. Mais quand il a vu que sa femme passoit le temps de neuf mois, ses parents, chez lesquels il logeoit aux eaux de Barbotan (en Gascogne), ont excité son chagrin, lui ont ému la bile, et, l'ayant échauffé dans une jalousie domestique, l'ont rendu capable de tout ce qu'il a fait ensuite.

Ainsi, la naissance du premier enfant n'est pas impossible par l'impuissance du père, mais par la longueur du temps de dix mois et huit jours, après lesquels cette femme est accouchée; et ce dernier moyen n'est pas convaincant, puisqu'il n'a jamais été déterminé par les médecins,

ni par les jurisconsultes, pour une fin de non recevoir absolue : on peut au contraire établir de tels accouchements, par une infinité d'autorités et d'exemples.

Le désaveu du père qui est un témoignage de sa mauvaise humeur, ou plutôt de la mauvaise volonté qui lui avoit été inspirée contre sa femme, ne peut faire préjudice à l'état de son enfant : il est fondé dans la présomption de la loi, et ne dépend point, par conséquent, du caprice.

La confession de la mère est combattue des mêmes armes. Elle dit qu'elle a eu pour fondement la cruauté, l'impression, la violence de son mari à laquelle elle n'a pu résister; et quand toute sa défense ne seroit pas véritable, elle n'auroit pas pu déposer contre elle-même, contre son sang et ses entrailles, contre l'état et la condition de ses enfants.

Une femme accusée de quelque crime que ce soit, n'est pas coupable par sa confession : nous ne pouvons trahir notre honneur ni notre vie, et, à plus forte raison, nous ne pouvons pas, sur une simple déclaration, révoquer en doute l'état de ses enfants.

La loi 14 *de interrogatoriis actionibus* dit : *confessiones ità demum ratæ sunt, si id quod in confessionem venit, et jus et naturam recipere potest.*

Que si, par la loi *qui testamentum* 27, *de probationibus,* et par la loi *si quis decendens,* § *Titia,* de leg. 3, l'on ne peut pas *in fraudem legis fateri,*

confiteri, *dare incapaci*, le droit public ne peut non plus recevoir d'atteinte par les pactes et conventions particulières.

Les lois 17 et 22, *de probationibus* au C, portent : *cùm ingenuarum conniventia conjunctis necessitudine præjudicet.*

Ainsi, cette cause étant de la qualité de celles où il est impossible de trouver le point de la vérité, parce que Dieu seul s'en est réservé la connoissance, il la faut examiner toute entière, dans toutes ses circonstances cumulativement assemblées.

Or, il y a preuve de la foiblesse, de l'infirmité et de la paralysie du mari;

De la débauche de la femme, notoire et publique, car cinquante témoins en ont déposé;

De l'aveu et de la confession qu'elle a faite de sa turpitude, non-seulement aux témoins qui en déposent, mais même par écrit à son mari qui l'accusoit d'adultère, sans résistance, sans protestation, sans contradiction;

Et de son accouchement secret, caché, clandestin hors la ville de Lyon.

Enfin, il y a preuve que l'enfant n'a pas été baptisé du vivant du mari qui l'a désavoué, et qui a rendu la cause de son désaveu, fondée sur son impuissance plus grande, plus forte à son retour des bains de Barbotan, qu'elle ne l'étoit à son départ, selon l'attestation des médecins.

Après toutes ces vérités justifiées par tant

d'actes géminés, et par la déposition de cinquante cinq témoins, nous pensons pouvoir dire comme autrefois l'orateur romain : *in causâ si quid est eumdem argumentari non soleo, perspicuitas argumentationi evaniatur.*

Et si la connoissance, le jugement et la décision certaine des causes de cette qualité sont obscures à notre sens, néanmoins les principes et les éléments de la jurisprudence, consistant dans le suffrage de la nature, et dans les sentiments que la philosophie du sens commun nous inspire, produisent en nous une certaine sagacité, une vertu intérieure, une sympathie et aversion naturelle, qui nous donnent des lumières et des connoissances d'après lesquelles nous sommes persuadés que ces enfants ne sont pas légitimes.

Mais, lorsque nous examinons toutes les circonstances et le détail de cette affaire, nous suspendons notre esprit, et avons peine de condamner des enfants dont la naissance est innocente, et la condition mal défendue, puisque celle qui paroît en qualité de tutrice, est seule l'occasion de la difficulté qui se présente, par le dérèglement de sa conduite, et parce qu'elle ne peut pas abandonner son honneur pour conserver l'état de ses enfants. Car, d'après la maxime générale et universelle, *filius est quem nuptiæ demonstrant*, etc., maxime nécessaire à la conservation des familles; qui ne reçoit point ni de con-

jectures, ni de présomptions contraires; qui sert non-seulement d'assurance dans tous les états du monde, mais même de principe dans tous les mystères de notre religion dans laquelle, pour nous faire comprendre que le fils de Dieu a été Dieu et homme tout ensemble, il a été nécessaire de marquer sa conception, comme étant l'ouvrage du Saint-Esprit; leurs défenses ne sauroient être sans moyens puissants.

Quand nous ajoutons à cette maxime l'impossibilité de pénétrer dans ces secrets du mariage et ces mystères de la nature; impossibilité si grande, que le prophète, parlant de l'être des hommes, s'est écrié : *Mirabilis facta est scientia ex me :* CONFORTATA EST, *et non potero ad eam ;* quand nous considérons que l'examen à futur est une procédure nulle, vicieuse, contre l'usage du Palais et les termes de l'ordonnance, faite non-seulement dans une cause contestée, mais jugée; quand nous considérons enfin qu'entre les témoins, il y en a qui n'ont pas bonne mémoire et dont la déposition n'est pas uniforme, quoique toute la cause consiste, en partie, dans l'examen du temps et le compte des jours; car le premier entendu dans une enquête est un médecin qui dit avoir visité le défunt à Lyon, le 24 juillet 1647, bien que les parties demeurent d'accord qu'il en étoit parti le 8 juin de la même année, c'est-à-dire six semaines avant cette époque, et qui confesse

que la paralysie dont le défunt se trouvoit atteint, n'étoit pas parfaite, que reste-t-il en la cause?

Le sieur Pellors est parti de Lyon le 8 mai 1647, et sa femme est accouchée le 27 mars 1648, dix mois huit jours après son absence.

Quand il est parti il a cru être puissant et capable d'être père : il s'est réjoui de la grossesse de sa femme.

Quæritur si le terme de dix mois huit jours est un terme insolite, contre la nature; si, quand les jurisconsultes et les médecins ont parlé de ce terme de dix mois, ils ont entendu dire dix mois solaires, lunaires ou communs; si l'année des Grecs étoit de dix ou douze mois; si le mois lunaire doit être un mois de progression, ou de simple apparition; si c'étoient dix mois accomplis ou commencés; si la différence des opinions et des exemples doit donner atteinte à l'état et à la condition des enfants, ou si nous dirons avec Sénèque : *Natura sui juris est, nec ad leges humanas componitur; non semper ex formula respondet, modò properat et præcurrit, modò lenta est et moratur?*

Quant à l'autre enfant, il est né sept mois et quinze jours après le retour du mari auprès de sa femme; de sorte que, pour décider de son état, il faut s'enquérir de la qualité de la maladie du mari, afin de savoir si c'étoit une paralysie parfaite, absolue, qui réduisît le malade sans mouvement et sans sentiment, ou une paralysie

imparfaite, ou très-imparfaite, que la médecine appelle *stupor*, *torpedo* ; s'il a été en pire état à son retour qu'à son départ ; il faut, en un mot, examiner après sa mort, ce qu'il n'a pas voulu qu'on discutât pendant sa vie ; et ; sur cette incertitude, pourrons-nous condamner l'état et la condition d'un enfant ?

Vous considérerez, Messieurs, que le désaveu du mari peut être l'effet d'une jalousie excitée et d'un chagrin mal fondé ; que la déclaration de la mère peut être la marque de la violence d'un mari courroucé, et de la crainte d'une accusation d'adultère ; que toutes les dépositions des témoins, dans la procédure par examen à futur, sont nulles par le principe de notre jurisprudence françoise ; que non-seulement il est périlleux, mais contre le droit, de soumettre l'état d'un enfant conçu pendant un légitime mariage, à la déposition et à la facilité des témoins ; et que les hommes se laissent facilement préoccuper aux opinions anticipées et aux mauvaises pensées.

Quand nous considérons nous-mêmes que l'intérêt de la loi et l'observation des grandes maximes sont plus nécessaires que l'intérêt particulier des hommes, et que nous appliquons ces maximes au détail de cette cause, dans laquelle il s'agit de l'état de deux enfants, nous estimons qu'ils doivent être gardés dans la possession de tous les biens de leur père.

On lit dans le *Journal des Audiences*, que « cette « cause avoit partagé les esprits pour ses diverses « circonstances : les uns tenant pour l'enfant né « sous le voile et le manteau du mariage ; les « autres étant d'avis d'adjuger la succession aux « héritiers du mari ; comme l'enfant étant né « d'adultère et ne pouvant être légitime. »

« Me Abraham plaidoit pour Catherine et « Madeleine Pelors et consorts, héritiers appa- « rents du défunt, et Gauthier pour Madeleine « Bérard, veuve et tutrice de la fille dudit dé- « funt et d'elle, et intimée et appelante de l'ob- « tention des lettres d'examen à futur et de tout « ce qui s'étoit fait en conséquence, et deman- « deresse en requête à fin d'évocation du prin- « cipal.

« Le 2 août 1649, est intervenu arrêt conformé- « ment aux conclusions de M. l'avocat-général « Talon, par lequel la Cour faisant droit sur les ap- « pellations de l'intimée, a mis icelles et ce dont « a été appelé, au néant ; émendant sur les ap- « pellations des héritiers, a mis les parties hors « de Cour et de procès ; évoquant le principal, « a maintenu et gardé la fille de l'intimée en la « possession de tous les biens de son père, sans « dépens. — M. le premier président Molé, pro- « nonçant. » (Journ. des Aud., t. Ier, p. 436.)

QUARANTE-NEUVIÈME PLAIDOYER.

(30 DÉCEMBRE 1649.)

Entre dame BOUQUILON, veuve de feu messire LOUIS DE LUBERT, vivant sieur DE LA LANDE, conseiller et maître-d'hôtel ordinaire du Roi, stipulant pour demoiselle DIANE-AGNÈS DE LUBERT, sa fille, appelante et intimée, d'une part;

Et M. HENRI DAUBRAY, contrôleur-général des eaux et forêts de Normandie, intimé et appelant, d'autre part.

L'action en crime de rapt est-elle recevable, lorsqu'il y a preuve que les père et mère n'ont pas empêché la débauche de leur fille?

MESSIEURS,

Nous apprenons par les charges qui nous ont été mises entre les mains, qu'en l'année 1646 le sieur Daubray prit habitude, par droit de voisinage, en la maison de la demoiselle de La Lande; que les visites et les promenades aux Tuileries étoient fréquentes; que les domestiques en furent scandalisés, et que dès cette année 1646, Dau-

bray eut les derniers avantages et les dernières privautés avec cette demoiselle.

La mère avertie fit conduire sa fille dans un monastère de religieuses, qui est à l'hôtel Saint-Chamand, dans lequel Daubray continua ses entretiens dans les parloirs et dans la chambre de la tourière où il lui donna souvent la colation.

De ce monastère, elle passa en celui des *Hospitalières* dans lequel Daubray eut beaucoup plus de facilité, car il n'y a point de clôture, les religieuses étant obligées de traiter les malades, et leurs pensionnaires conversent avec les personnes séculières, et celles qui en veulent user n'ont pas peur d'avoir toute sorte de licence.

Daubray en a usé et a trouvé la matière disposée à lui complaire. La demoiselle de La Lande et lui, ont fait des promenades; ils ont été vus sur le degré d'un escalier, dans des actes peu convenables au lieu qu'ils habitoient.

De cette maison des *Hospitalières,* sa mère l'a fait transporter à l'hôpital de Saint-Jacques d'Andely où une fille bien chaste eût eu grande peine de n'être pas corrompue. Daubray y a eu accès et habitude toute entière. Il a fait un voyage au Hâvre avec cette demoiselle, ayant pour compagnes et pour témoins de leur conversation, deux religieuses; ils ont couché publiquement ensemble en qualité de mari et femme, et c'est dans ce monastère que la mère prétend et que les té-

moins déposent que Daubray a fouillé dans la cassette de la demoiselle, qu'il y a pris des papiers et les a jetés dans le feu, et que ces papiers étoient, dit-elle, des promesses de mariage et des lettres qui lui étoient écrites.

La demoiselle de La Lande étant grosse et dans son neuvième mois, a cru qu'il lui seroit plus expédient de venir accoucher dans cette ville de Paris, que non pas à Andely dans un monastère de religieuses. Elle s'est mise sur la rivière jusqu'à Passy, et a prié la dame de Chaumont de lui envoyer un carosse dans lequel elle est arrivée en cette ville le premier juillet 1648.

La mère s'est plainte au lieutenant-criminel, de la corruption et de l'entêtement de sa fille, abusée à son insçu dans un cloître où elle l'avoit déposée, sous prétexte et promesses de mariage qui ont été volées. Elle a accusé un jeune homme qui n'a rien de recommandable au-dessus de sa fille mineure, âgée de vingt-un ans, que l'avantage de l'avoir trompée.

Sa plainte a été poursuivie par défaut et contumace sur lesquels est intervenue la sentence dont les parties ont respectivement interjeté appel.

Les moyens de la mère consistent dans sa condition et la minorité de sa fille, dans l'artifice du ravisseur, et dans l'injure et le déshonneur de sa famille, qui ne peuvent être réparés que par un mariage.

Daubray, quoiqu'il dénie le crime qui lui est

imputé, ne se défend pas tant de son innocence que de la qualité de la faute mutuelle dont il accuse: il vous veut faire croire que son entreprise n'a pas été difficile, et que le peu de résistance qu'il y a rencontrée empêche qu'il soit coupable ni de subornation ni de rapt.

Quant à nous, Messieurs, qui faisons profession de sévérité partout, mais principalement dans ces causes où tant de personnes qui n'y ont que faire abondent comme à une action de théâtre, pour savoir quelle en sera l'issue, et pour s'engager peut-être dans une semblable occasion, nous voyons bien par les informations, qu'il y a preuve toute entière de la débauche de ces jeunes gens: nous ne doutons pas que Daubray ne soit père de l'enfant dont cette demoiselle est accouchée ; mais cette action a-t-elle été l'ouvrage d'une séduction étudiée, d'une persuasion violente, de quelque artifice ignoré par la mère, et qui ait surpris et déçu la simplicité et la jeunesse de la fille? C'est de quoi nous doutons et avec grande probabilité. Car, lorsque nous avons entendu l'avocat des appelantes parler, en la présence de cette demoiselle, de gibet, d'échelle et de potence, nous avons été surpris de la pensée d'un déclamateur qui, dans une occasion semblable, faisoit cette réflexion : *miror a muliere tam comi crucis nomen auditum, quœ nullum unquam nisi amore cruciaverit.*

Si une jeune fille se plaignoit d'avoir été sur-

prise et séduite dans son ignorance, d'avoir été enlevée de la maison de sa mère et d'avoir souffert violence en son corps ou en son esprit; semblable à celle de la Troade dont parle Eschine, dans sa lett. 10, qui, selon la coutume du pays, offrant au fleuve Scamandre sa virginité, par une espèce de consécration, fut abusée par. . . . . . qui contrefit le dieu de cette rivière, cette excuse seroit considérable et rendroit le ravisseur criminel et punissable.

Mais quand une demoiselle âgée de vingt ans contribue au dessein de celui qui la cajole, qu'elle va avec lui dans les Tuileries, qu'elle le reçoit dans la maison de sa mère, lui prépare une échelle pour monter par une fenêtre, et lui donne et des rendez-vous par des lettres, et son portrait; lorsque sa mère l'ayant renfermée dans un cloître, elle a reçu des visites soit à la grille, soit dans la chambre de la tourière; est montée avec ce jeune homme dans un grenier, à la vue de tous ceux qui étoient avec elle; et quand enfin ces faits résultent de toutes les preuves de l'information, nous voyons bien l'existence de la débauche, de l'infamie et du déshonneur, mais nous ne voyons point que *l'artifice*, la *finesse* et la *séduction* aient été nécessaires de la part de ce jeune homme. Nous ne l'estimons pas innocent, mais nous croyons qu'ils sont tous deux coupables, avec cette différence qui se doit remarquer entre le sexe.

C'est une pensée d'un grand Père de l'Eglise que la chasteté des filles étant le seul ornement de leur condition dont la perte est irréparable, *difficiliùs amittitur quàm tenetur; difficiliùs a nolente perditur quàm a volente servatur;* et pour cela, toutes sortes d'excuses et de prétextes sont inutiles : lorsqu'une fille n'apporte pas la résistance et les dernières contradictions, elle est coupable de son déshonneur, et n'a pas bonne grâce de se plaindre d'un mal qu'elle s'est elle-même procuré.

Que si la fille, dans cette occasion, n'est pas innocente ; si sa faute ne mérite pas de récompense, si elle a mauvaise grâce de demander satisfaction de sa corruption et de sa débauche, examinons la prétention de la mère, sa douleur en sa plainte, et si elle est plus raisonnable.

Quand le sage fils de Syrach a parlé de la condition des parents qui sont chargés de filles nubiles, il a dit : *Filia patris abscondita est vigilia, et sollicitudo ejus aufert somnum.*

Tous les soins et la prévoyance qu'une mère doit avoir sur les déportements de sa fille, ne peuvent jamais être trop exacts : il n'y a heure du jour et de la nuit qu'ils ne renaissent et qu'ils ne soient nécessaires. C'est pour cela que les Hébreux ont ce proverbe : *thesaurus vanus filia matris suæ.* C'est un trésor, parce qu'il la faut garder et conserver ; mais c'est un trésor vain et inutile, parce que tout le fruit que l'on retire de

sa garde et de sa conservation, n'est autre, sinon qu'il ne soit point corrompu.

Voilà pourquoi les mères sont obligées d'étudier le naturel et l'inclination de leurs filles. Les plus sages et les plus dociles, celles qui sont les mieux nées, doivent être nourries dans la retraite, et perpétuellement dans des maximes d'honneur et de vertu.

Le mot de *virgo*, qui est dans l'Ecriture, signifie *abscondita;* une fille doit être cachée et retirée : *Nondum concessa videri Antigone populis;* elle ne peut converser librement sans péril, et toute sorte de visites étrangères sont suspectes à une mère défiante qui craint pour la réputation de sa fille, et encore plus pour son malheur.

Un grand personnage du dernier siècle, expliquant ces paroles de l'Evangile qui parlent des dix vierges qui allèrent *obviam sponso et sponsæ*, a observé que le mot *sponsæ* n'est pas dans le texte grec : εξηλθον εις απαντησιν τȣ νυμφιȣ, parce que les filles, quoique recherchées en mariage et quoique femmes, ne sortoient pas de leurs maisons, et ne donnoient pas occasion d'aller au-devant d'elles.

Mais celles qui ont un autre tempérament, qui paroissent avoir inclination à la cajolerie, qui souhaitent les assemblées, les divertissements et les promenades; qui n'ont pas assez de retenue et de modération naturelle, ne sauroient être assez gardées par la clôture, la rete-

nue, la serrure et les verroux d'une chambre bien fermée: la présence perpétuelle de la mère, la rigueur et la sévérité ne suffisent jamais, et les mères qui s'en dispensent, se doivent imputer le malheur de leurs familles.

Les informations que la dame de La Lande a fait faire ne l'accusent pas de complicité de la débauche de sa fille, mais d'une négligence extrême et d'une ignorance crasse, de trop de facilité et d'indulgence en laissant sa fille à vingt ans sur sa foi, en souffrant qu'elle allât seule dans les Tuileries et faire des visites dans le voisinage, et en ne l'enfermant pas la nuit sous sa clef, pour qu'elle ne pût faire entrer un jeune homme dans son logis. Quand elle eut été avertie de sa conduite, cette dame ne devoit pas la placer dans le couvent de Saint-Chamand qui n'est pas un monastère de haute sévérité, mais une maison où l'on prend des pensionnaires de toute qualité qui entrent et sortent tous les jours, et où le parloir n'est jamais vide. La mère est coupable d'avoir mis ensuite sa fille aux *Hospitalières*, où il ne peut y avoir de clôture, de n'avoir pas su que Daubray la visitoit; et, quand elle l'eut transportée dans l'hôpital de Saint-Jacques, comme si Daubray n'étoit pas en Normandie, de ne s'être pas informée de quelle sorte elle vivoit dans ce monastère, d'avoir ignoré qu'elle étoit grosse de trois mois lors de sa sortie des *Hospitalières*, et de n'avoir porté plainte

de cette action que lorsque sa fille est retournée à Paris, sur le terme de son accouchement.

Cette haute négligence ne peut être dissimulée, et si ce n'est pas un crime et une connivence affectée, du moins c'est une patience malheureuse qui diminue la compassion et la juste douleur que la loi nous inspire pour venger l'injure d'une mère. Cette patience nous ôte l'indignation que l'on conçoit contre un ravisseur, et nous fait croire qu'il n'y a pas de rapt lorsqu'il ne se rencontre point de résistance et de contradiction.

Disons plus, si la mère après les couches de sa fille l'avoit chassée de sa maison, l'avoit rasée et mise dans un monastère, afin de témoigner par un tel acte son mécontentement; si elle l'avoit logée comme fit autrefois un habitant d'Athènes, lequel, ayant su la débauche de sa fille, l'enferma dans une maison, seule avec un cheval qui n'avoit non plus qu'elle, rien à manger; maison qui demeura pour vestige de cette ancienne sévérité et pour instruction aux enfants et aux pères, elle mériteroit moins de reproches. Mais la manière en laquelle nous voyons que cette affaire a été conduite et les termes auxquels la plaidoierie de l'avocat l'a réduite, puisqu'il ne s'agit plus que de savoir quel prix et quelle récompense doit retirer de sa faute, une fille qui n'a refusé aucune occa-

sion de licence et qui a été surprise, parce qu'elle l'a voulu, nous défendent de favoriser de si honteux désordres, et notre ministère ne peut servir à un tel commerce.

La suite de ce plaidoyer manque, du moins il ne paroît pas terminé, puisqu'il n'a pas encore été question des torts de Daubray.

Le *Journal des Audiences* (tom. Ier, pag. 448), rapporte ainsi l'arrêt :

« Conformément aux conclusions, la Cour « a mis les appellations, défauts, contumaces, « sentences, et ce dont a été appelé, au néant; « condamne l'appelant ès-dépens des défauts et « contumaces bien et duement obtenus, évoque « le principal différend des parties, y faisant « droit, ensemble les conclusions du procureur-« général du Roi, condamne Daubray à aumôner « au pain des prisonniers de la Conciergerie du « Palais, et nécessités de la Cour, la somme de « 3,000 livres tournois, prendre l'enfant duquel « l'intimée est accouchée, icelui faire nourrir et « élever en la crainte de Dieu, religion catho-« lique, apostolique et romaine, jusqu'à ce qu'il « soit en âge de gagner sa vie ; consigner ès-« mains d'un notable bourgeois dont les parties « conviendront, la somme de 4,000 livres tour-« nois, pour en faire intérêt au profit de l'en-« fant ; et outre, l'a condamné en la somme de

« 4,000 livres envers la mère de l'enfant pour « toutes réparations, dommages et intérêts, et « aux dépens. Et pour le paiement des sommes « de 3,000 et 4,000 liv. tournois, ordonne qu'i- « celui Daubray sera présentement mis à la garde « d'un des huissiers qui s'en chargera. »

FIN DU TOME QUATRIÈME.

TABLE DES MATIÈRES

CONTENUES DANS CE QUATRIÈME VOLUME.

FIN DE LA TABLE DU QUATRIÈME VOLUME.







